Die hypothekarische Belastung des Erbbaurechts

und die

Mündelsicherheit der Erbbauhypothek.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät der Universität Tübingen

vorgelegt von

Hermann Hilbert

Referendar in Stuttgart.

Stuttgart.

Druck der Stuttgarter Vereins-Buchdruckerei.

1912.

Die
hypothekarische Belastung des Erbbaurechts
und die
Mündelsicherheit der Erbbauhypothek.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät der Universität Tübingen

vorgelegt von

Hermann Hilbert
Referendar in Stuttgart.

ACAD.
IUGD.BAT.
BIBL.

Stuttgart.
Druck der Stuttgarter Vereins-Buchdruckerei.
1912.

Mit Genehmigung der Fakultät gedruckt.
Referent: Professor Dr. v. Heck.
Tübingen am 9. März 1912.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

Einleitung 9

Zwecke des Erbbaurechts. — Gebäuderecht und Bodenrecht. — Beschaffung des Baukapitals.

A. Die hypothekarische Belastung des Erbbaurechts 11

I. Die Zulässigkeit der hypothekarischen Belastung des EBR. . 11

Mangelhafte Regelung im BGB. — § 1017. — „Entsprechende" Anwendung der Vorschriften über Grundstücke.

II. Objekte der Erbbauhypothek 12

1. Das Erbbaurecht 12

a) Inhalt des Erbbaurechts 12

Ein „eigentumähnliches" Haben. — Das EBR. ist ein Nutzungsrecht. — Das Bauwerk ist Objekt des EBR. nur, soweit es wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ist. Weder Erbbauer noch Grundeigentümer dürfen das Bauwerk einreißen. — Besitzschutz des Erbbauers.

b) Das EBR. in seinem Verhältnis zum Grundstückseigentum 16

Rechte an Rechten in der gemeinrechtlichen und neueren Lit. — Eingriffsobjekt und Nutzobjekt.

c) Die Dauer des EBR. 18

Nach H. M. sind Bedingung und Befristung zulässig. — Die Stellung der Motive. — § 1015 oder § 1017? — Auflösende Bedingungen, die dem § 1012 widersprechen, sind nichtig. — Maximal- und Minimalgrenzen. — Zeitgrenzen in ausländischen Rechten.

2. Das Bauwerk 24

Stellung zum EBR. — Zubehör oder Bestandteile. — Das vor Entstehung des EBR. errichtete Bauwerk.

a) Charakter des Bauwerks 27

Das Bauwerk ist unbewegliche Sache, aber nicht Grundstück. — Analoge Anwendung des Fahrnisrechts. — Soweit Zubehör oder Bestandteil des EBR. Anwendung des Immobiliarsachenrechts.

b) Stellung des Bauwerks zum EBR. 28

α) Das Bauwerk als Bestandteil 28

Grundgedanken von § 93 und 94. — Kann ein Recht Bestandteil einer Sache sein? — § 96. — Bauwerke und EBR. stehen nicht in so engen Beziehungen zueinander, wie § 93 voraussetzt.

β) Das Bauwerk als Zubehör 31

Der Zubehörbegriff. — Einziger Zweifel, ob im Verkehr das Bauwerk als Zubehör angesehen wird. — Kann eine Sache Zubehör eines Rechts sein? — Zubehör sind nur selbständige Sachen. — Die Folge der Qualifizierung als Zubehör ist die Anwendung von §§ 1120, 926 Abs. 1, 1135. — Analogie mit § 952 ist abzulehnen.

3. Sonstige Objekte der Erbbauhypothek 35

a) Alles sonstige Zubehör, b) Miet- und Pachtzinsen, c) Ansprüche aus Versicherungen. — Das Bauwerk ist regelmäßig versichert. — Beim bebauten Erbbaurecht unterliegt der Anspruch gegen den Versicherer trotzdem nicht notwendig der Hypothek. — Erbbaurechtsversicherung. — Wiederverwertung des Materials bei Zerstörung des Gebäudes.

Seite

III. Objekte der Hypothek nach Beendigung des EBR. 40

Die Hypothek wird gegenstandslos. — Nach a. A. Weiterhaftung des Bauwerks. — Hypothek an beweglichen Sachen. — Es rentiert sich nicht, deshalb die Grundprinzipien des Sachenrechts zu durchbrechen. — Verpfändung der Ablösungssumme an den Hypothekar empfehlenswert.

IV. Das Bauwerk nach Beendigung des EBR. 44

Eine Vormerkung auf Übertragung des Bauwerkseigentums auf den Grundeigentümer nach Beendigung des EBR. ist unwirksam. — Mit Eintritt des durch Vormerkung zu sichernden Rechts wird das Grundbuch geschlossen. — Ein Recht an einem Zubehör ist gar nicht vormerkungsfähig. — Entscheidnng hierüber durch das Landgericht Ulm. — Aufschiebend bedingte Eigentumsübertragung am Bauwerk ist schwer durchzuführen.

V. Rangverhältnisse 48

Für Erbbaurecht und Erbbauhypothek ist erster Rang unbedingt erforderlich. — Ersatzzahlung. — Vormerkung auf Löschung oder Rückübertragung. — Eine Hypothek mit Rang nach einer solchen Vormerkung erlischt bei Geltendmachung derselben. — Vorkauf und Wiederkauf. — Der Erbbauzins.

VI. Der öffentliche Glaube des für das EBR. eingerichteten Grundbuchblatts 54

3 Theorien. — Die Frage ist bezüglich des Grundbuchs des Erbbaurechts besonders zu behandeln. — Für die Existenz des Erbbaurechts ist nach H. M. das Grundbuch des Grundstücks maßgebend.

VII. Zusammenbuchung von Erbbaurechten und Grundstücken . . 56

Nach H. M. ist Übertragung von § 890 auf EBR. zulässig. — Hinderlich ist a) die mangelnde Einheitlichkeit des auf diese Weise erzielten neuen Grundstücks, b) der Charakter des EBR. als einer Belastung. Die Übertragung ist trotzdem zulässig. — Entsprechende Bestimmungen des lübischen A. G.

B. Die Mündelsicherheit der Erbbauhypothek 59

I. Allgemeines 59

Die in Betracht kommenden Darlehensgeber sind auf mündelsichere Kapitalanlagen angewiesen. — Wiederum entscheidend ist die Frage, ob § 1017 auf § 1807 angewendet werden kann. — Die Wissenschaft schwankt. — Stellung der Motive.

II. Inländische Erbbaurechte 61

Darunter sind zu verstehen EBR. an inländischen Grundstücken.

III. Nebengesetze zum BGB. und das Erbbaurecht 62

1. Die Ausführungsgesetze 62

a) Das EBR. wird in den Ausführungsgesetzen nirgends erwähnt 62

Festsetzung von Beleihungsgrenzen ist den A. G. überlassen. — In Mecklenburg ist nicht die Beleihung von Erbpachtrechten, sondern von Erbpachtgrundstücken mit Mündelgeld vorgesehen.

b) Die Gültigkeit von § 1017 für die Ausführungsgesetze 64

§ 20 GBO. läßt keine allgemeinen Schlüsse zu. Die konkreten Vorschriften der A. G. über Mündelsicherheit sind für EBR. ungeeignet. — Enthält das Schweigen der A. G. ein Verbot? — Bei Versagen der A. G. ist § 1807 Abs. 1 maßgebend.

2. Das Hypothekenbankgesetz und die grundstücksähnlichen Berechtigungen 65

In § 12 Hyp.-B.-Ges. werden Berechtigungen als Objekte sicherer Kapitalanlagen erwähnt. — Hieraus sind keine Schlüsse für das GBG. zu ziehen. — Berechtigungen, die einen dauernden Ertrag gewähren. — Vergleich der Vorschriften über Anlage von Mündelgeld und über Anlage der Kapitalien, die zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen bestimmt sind.

Seite

IV. Anwendbarkeit von § 1807 BGB. auf Erbbaurechte . . . 67
Entscheidend ist, ob eine solche Übertragung dem Wesen des EBR. entspricht.

1. Die besonderen Gründe für die Zuverlässigkeit der Grundstückshypothek 68
Die Sicherheit beruht auf: a) Grundbucheinrichtung, b) Monopolstellung des Grund und Bodens, c) Nachfrage darnach, d) Unzerstörbarkeit des Bodens, e) Wert des Bauwerks. — Alles dies trifft auch für das EBR. zu. — Zu beachten ist noch die Unzuverlässigkeit der Bodenwerte.

2. Besondere Gefahren der Erbbauhypothek 71
a) Besonderer Zweck des Bauwerks, b) Verkehrsverschiebungen 2c., c) Mangelnde Berücksichtigung der Bedürfnisfrage, d) Feuergefahr, e) Entwertung des Bauwerks durch das Alter. — Alles dies ist beim Eigentum mehr oder weniger auch zu beobachten.

V. Die „sichere" Erbbauhypothek 73

1. Die Beurteilung der Sicherheit 73
Für den gewöhnlichen Vormund schwierig. — Die Versicherungsanstalten 2c. dagegen sind hiezu in der Lage. — Für eine generelle gesetzliche Regelung sind die Erfahrungen noch zu gering.

2. Die Voraussetzungen einer sicheren Erbbauhypothek . . . 75
a) Lange Dauer. b) Keine auflösende Bedingung. c) Erster Rang für EBR. und Hypothek. d) Amortisationshypothek. e) Vereinbarung einer Ablösungssumme. f) Ungeeignet sind EBR. auf Grundstücken, die für einen besonderen gewerblichen Betrieb eingerichtet sind. g) Das Bauwerk muß vom Erbbauer selbst errichtet sein.

3. Vorschläge für die Abfassung von Erbbauverträgen . . . 76
Von Bezahlung der Ablösungssumme muß die Beendigung des Rechts abhängig gemacht werden.

VI. Stellung der Praxis zur Frage nach der Sicherheit einer Erbbauhypothek 78
Das Reichsversicherungsamt. — Privatversicherungsgesellschaften. — Dispensation nach § 164 Abs. 3 JVG. — Ergänzende Sicherungsmittel.

VII. Die Wertsberechnung und Sicherheitsgrenzen 80

VIII. Erbbaubanken 80

C. Vorschläge de lege ferenda 82
Ursprünglich bestand die Meinung, ohne gesetzliche Neuregelung sei das EBR. überhaupt nicht verwertbar. — De lege ferenda 3 Gruppen von Bestimmungen: 1. Mündelsicherheit. — 2. Dispositives Recht, Parallele mit dem Nießbrauch. — 3. Problem des dinglichen Rechts. — a) Umfang der Hypothek. — b) Eigentumsverhältnisse am Bauwerk. — α) Während der Dauer des Erbbaurechts; statt des Gebäuderechts würde auch ein langfristiges Pachtrecht genügen. — β) nach Beendigung des Erbbaurechts. — Schlußbemerkung. Die rechtliche Behandlung des Erbbaurechts würde wesentlich erleichtert, wenn die Eigentumsverhältnisse am Bauwerk grundsätzlich gleichmäßig geregelt wären. — Trotz mannigfacher Klärung ist gesetzliche Festlegung verschiedener Fragen wünschenswert.

D. Anhang 89

I. Erbbaurechts-Verleihungsvertrag der Stadt Geislingen vom 25. März 1905 90

II. Ulmer Erbbauvertrag vom 8. Dezember 1906 98

III. Ergänzung zu dem Ulmer Erbbauvertrag vom 5. Febr. 1907 . 103

IV. Vertrag zwischen der Ulmer Baugenossenschaft e. G. m. b. H. in Ulm und dem Genossen N. N. vom 19. Oktober 1907 . . 105

Literatur-Verzeichnis.

Andrée, „Die rechtliche Seite des Erbbaurechts", in den Schriften der Zentralstelle für Arbeiterwohlfahrtseinrichtungen, Nr. 27, Berlin 1903.

„ „Der gegenwärtige Stand vom Erbbaurecht", im Jur. Literat.-Blatt 1907, S. 1.

Bartsch, „Die Möglichkeit dinglicher Sicherung des Wiederkaufsrechtes an Grundstücken". Diss. Bona-Leipzig 1911.

Biermann, „Superficies solo cedit", in Jehrings Jahrb., Bd. 34, S. 169.

„ Widerspruch und Vormerkung nach deutschem Grundbuchrecht, Jena 1901.

Cosac, „Lehrbuch des deutschen bürgerl. Rechts auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs". Jena 1901.

Damaschke, „Die Bodenreform", Berlin 1907.

Dennler, „Das Erbbaurecht", in Zeitschrift für das Notariat und freiw. Rechtspflege in Bayern 1904.

Dernburg, „Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens" 1908, Bd. 3, 2. u. 4. Aufl.

Dietzsch, „Die Praxis des Erbbaurechts", Berlin 1907.

Eberstadt, „Die städtische Bodenparzellierung in England". Berlin 1908.

„ „Spekulation im Städtebau". Jena 1907.

„ „Handbuch des Wohnungswesens". Jena 1910.

Eccius in Gruchots Beiträgen, Band 48, S. 470.

Enneccerus, Kipp und Wolff, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Bd. 2, Abt. 1, 1910.

Enneccerus-Lehmann. „Das bürgerliche Recht". Marburg 1901.

Ermann, „Erbbaurecht und Kleinwohnungsbau", Münster 1907.

„ „Erbbaurecht und Kleinwohnungswesen", Jahrb. d. Bodenref., Bd. 4.

„ „Fragen des Erbbaurechts", Jahrb. d. Bodenref., Bd. 6.

Eschwege, „Zum Plan einer deutschen Erbbaubank". Jahrb. d. Bodenref., Bd. 6.

Eschenbach, „Die finanzielle Frage des Erbbaurechts" i. d. sozialen Streitfragen v. Damaschke, Heft 11.

Exner, Kritik des Pfandrechts.

Fuchs, „Das Grundbuchrecht", Berlin Bd. 1, 1902, Bd. 2, 1908.

Gierke, „Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht nach dem BGB." 1897.

„ „Lehrbuch des deutschen Privatrechts", Bd. 2, 1905.

Grünberg, „Bauten auf fremdem Grund", in Schriften der österr. Gesellsch. f. Arbeiterschutz. Wien 1903.
Güthe, Grundbuchrecht 1905.
Hartmann, G., „Über Rechte an eigener Sache". Iherings Jahrbücher, Bd. 17 (neue Folge Bd. 5).
Klein, „Die Rechtsformen der Gebrauchsleihe im deutschen BGB." Wien 1902.
Kohn. „Erbbaurecht". Berlin 1905.
Kretzschmar. „Das Erbbaurecht". Zentralbl. f. freiw. Gerichtsbarkeit. III. Jahrg.
„ Sachenrecht, Leipzig 1906.
„ Einführung in das Grundbuchrecht 1902 und 1903.
Mörs, „Die Rechtsverhältnisse des Erbbauhauses". Borna-Leipzig 1910, Diss.
Müller, „Die Beleihung von Erbbauberechtigungen". Jahrb. der Bodenreformer. Bd. 6.
Oberneck, „Das Reichsgrundbuchrecht". Berlin 1909.
Oertmann, „Erbbaurecht und hypothekarische Belastung". Arch. f. bürg. Recht, Bd. 20, S. 184.
„ „Zur Würdigung des Erbbaurechts", Annalen d. Deutsch. Reichs, Bd. 37, S. 561.
von Pechmann, „Erbbaurecht und Amortisationshypothek", Jahrb. d. Bodenref., Bd. 6.
Pesl, „Das Erbbaurecht", geschichtlich und wirtschaftlich dargestellt". Leipzig 1910.
Plank, „Kommentar zum BGB.", 3. Aufl. Berlin 1906.
Pohle, „Die Wohnungsfrage" in der Göschenschen Sammlung, Leipzig 1910, 2 Bände.
Pohlmann, „Zur Frage des Erbbaurechts" in der Deutschen Volksstimme 1903.
„ „Erbbaurecht und Kredit", Jahrb. d. Bodenref. Bd. 5.
Pollock-Schuster, „Das Recht des Grundbesitzes in England". Berlin 1889.
Reichel, „Die Vormerkung im deutschen BGB.", Iherings Jahrbuch 1904, Bd. 46.
Riemann, „Das Erbbaugebäude", Heidelberg 1910. Diss.
Salomon, „Die hypothekarische Belastung des EBR." Heidelberg 1910. Diss.
Scheffold, „Wohnungspolitik und Erbbaurecht", Deutsch. Jur.-Zeitg, 1908.
Sohm, „Betrachtungen über das Erbbaurecht". Jahrb. d. Bodenref. Bd. 4.
„ „Mündelsicherheit und Erbbaurecht", in der deutschen Volksstimme, Bd. 12 Nr. 18, S. 547 ff.
Staudinger, „Kommentar zu BGB.", 5.—6. Aufl.
Stübben im Jahrbuch des europäischen Bodenkredits, Bd. 1, Berlin 1910.
Turnau-Förster, „Das Liegenschaftsrecht", 3. Aufl. Paderborn 1906.
Wagner, von, „Die Tätigkeit der Stadt Ulm auf dem Gebiet der Wohnungsfürsorge". Ulm 1903.
Weber, „Über das englische Erbbaurecht, building-lease, und seine Praxis", Arch. f. Sozialwissenschaften Bd. 20 (neue Folge Bd. 2).
Wendt, „Die Hypothek am Erbbaurecht". Leipzig 1910, Diss.
Windscheid-Kipp, Lehrb. des Pendaktenrechts (9. Aufl.) 1906.

Willutzky, „Das Erbbaurecht als moderne Form der Erbleihe“ in Gruchots Beiträgen, 49. Jahrgang.

Wittmaak, „Über Beleihung von Erbbaurechten“ im Arch. f. ziv. Prax. Bd. 93, S. 323.

„ „Das Erbbaurecht des BGB.“. München 1906.

Wolff, „Der Bau auf fremdem Boden“ in Fischers Abhandlungen Bd. 6, 1900.

Mit dem Zitat: „Ermann a. a. O.“ ist stets „Ermann, Erbbaurecht und Kleinwohnungsbau“ und mit dem Zitat: „Wolff, Lehrbuch“ das Lehrbuch von Enneccerus, Kipp und Wolff gemeint.

Die Paragraphen ohne nähere Bezeichnung sind solche des bürgerlichen Gesetzbuchs.

Einleitung.

Das im Bürgerlichen Gesetzbuch nur in wenigen knappen Paragraphen geregelte Erbbaurecht wurde durch die Propaganda der Bodenreformer in überraschender Weise in den Vordergrund des Interesses gerückt. Nach ihnen soll das Erbbaurecht zur Erreichung dreier bodenreformerischer Ziele die geeignetste Rechtsform sein. Es soll erstens Minderbemittelten den Bau von eigenen Häusern dadurch erleichtern, daß ihnen der sonst so teure Baugrund gegen einen billigen Bodenzins zur Verfügung gestellt wird [1]), zweitens soll auf diese Weise zugleich das noch vorhandene Gemeindeland zur leichteren Durchführung wohnungspolitischer Maßnahmen möglichst im Eigentum der Gemeinden festgehalten werden und es soll damit drittens vor allem ungesunder Bodenspekulation ein Damm entgegengesetzt werden.

Die auf solchem Erbbauboden zu erstellenden Häuser werden in der Praxis teils vom Grundeigentümer selbst, teils von dem Erbbauberechtigten (Erbbauer) erbaut. Je nachdem der eine oder der andere Weg eingeschlagen wird, gestalten sich die Rechtsverhältnisse am Bauwerk verschieden, so daß juristisch zwei Hauptarten von Erbbaurechten zu unterscheiden sind. Dietzsch [2]) spricht da, wo der Grundeigentümer das Bauwerk errichtet, von bebautem

[1]) Das ist derselbe Zweck, wie ihn die Stadt Sulz bei Anwendung des Platzrechtes im Jahre 1706 verfolgte. In einem Protokoll der Gemeindeverwaltung der Stadt Sulz vom 8. Januar 1749 heißt es nämlich von gewissen Häusern der Stadt, „daß dieselben im Jahre 1706 erbaut wurden und gewissen bettelarmen Bürgern gehören, die um keinen Hauszins mehr unterkommen konnten, daher denselben auf gemeiner Stadt Allmand zu bauen erlaubt worden ist." Vgl. den Aufsatz v. Spellenberg in Boschers Zeitschr. f. freiw. Gerichtsbarkeit und Gemeindeverwaltung 1882, S. 130: Das Platzrecht und seine praktische Bedeutung in Württemberg.

[2]) a. a. O., S. 67.

Erbbaurecht, wo der Erbbauer selbst baut, von Bodenerbbaurecht. Dies klingt immer noch etwas schwerfällig. Kürzer als „bebautes Erbbaurecht" und „Bodenerbbaurecht" sind die von Herrn Professor Dr. v. Heck geprägten Ausdrücke „Gebäuderecht" und „Bodenrecht". Ich werde deshalb in den folgenden Ausführungen die letztere Terminologie anwenden.

Auch wenn der Erbbauer zur Beschaffung von Grund und Boden, abgesehen vom Erbbauzins, keine Aufwendungen zu machen hat, so braucht er doch zur Errichtung des Bauwerkes Baukapital. In den meisten Fällen, in denen das Erbbaurecht zur Anwendung kommt (es handelt sich zur Hauptsache um Kleinwohnungsbau minderbemittelter Personen) stehen dem Erbbauer ausreichende Mittel zur Deckung der Baukosten nicht zur Verfügung, er ist deshalb genötigt hiefür Geld aufzunehmen. Zur Beschaffung eines Darlehens in Höhe des Bauaufwands reicht aber in der Regel der persönliche Kredit des Erbbauers nicht aus, es erhebt sich daher für ihn die Frage, welche reale Sicherung er einem Darlehensgeber zu bieten vermag. Beim Eigenhausbau auf eigenem Boden wird der nötige Kredit regelmäßig gegen Bestellung einer Meliorationshypothek auf dem durch das Bauwerk in seinem Wert gehobenen Grundstück gewährt. (Für die Dauer der Bauperiode muß natürlich ein besonderer, teurerer Baukredit in Anspruch genommen werden.) Kann nun der Erbbauer sein Erbbaurecht in gleicher Weise seinem Kreditbedürfnis dienstbar machen? Von den vielen Zweifeln und Streitfragen, die infolge der zu lakonischen Regelung des ursprünglich so vernachlässigten Erbbaurechts aufgetaucht sind, ist für seine wirtschaftliche Verwertbarkeit die Frage nach der Erbbauhypothek und ihrer Sicherheit eine der wichtigsten, und da als Geldgeber in erster Linie Invalidenversicherungsanstalten, Lebensversicherungsgesellschaften und Hypothekenbanken in Betracht kommen, noch ganz speziell die Frage nach der Mündelsicherheit einer solchen Kapitalanlage.

Nur beim Bodenrecht ist der Erbbauberechtigte genötigt, zur wirtschaftlichen Verwertung seines Rechts auf eigene Kosten ein Haus zu bauen. Deshalb ist auch die Frage nach der Möglichkeit ausgiebiger hypothekarischer Belastung des Erbbaurechts beim Bodenrecht ganz besonders brennend.

A.

Die hypothekarische Belastung des Erbbaurechts.

I. Die Zulässigkeit der hypothekarischen Belastung des Erbbaurechts.

Das Erbbaurecht ist in §§ 1012—1017 geregelt. §§ 1012 bis 1016 bedeuten ein notdürftiges Gerippe der das Erbbaurecht betreffenden Rechtsregeln. Die Lücken lassen sich z. T. durch Anwendung des allgemein gehaltenen § 1017 ergänzen, welcher bestimmt, daß für das Erbbaurecht die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften gelten. Von dem Umfang, in dem dieser Paragraph sich anwenden läßt, hängt die Entscheidung verschiedener erbbaurechtlicher Streitfragen ab.

§ 1017 schreibt im Gegensatz zu dem entsprechenden § 781 des 1. Entwurfs einfach die Anwendung der auf Grundstücke bezüglichen Vorschriften vor, während der Entwurf von einer „entsprechenden" Anwendung sprach. Ein großer Unterschied liegt hierin nicht. Auch bei der jetzigen Fassung des BGB. dürfte eine Anwendung des § 1017 da ausgeschlossen sein, wo die Natur des Erbbaurechts als eines Rechts[1]) eine Gleichstellung mit dem realen Grund und Boden unmöglich macht. Die Motive (Bd. 3, S. 40), welche allerdings auf den Entwurf sich beziehen, sagen ausdrücklich: „Die Gleichstellung findet freilich an der verschiedenen Natur des Gegenstandes eine Schranke". Dies behält auch für

[1]) Salomon, a. a. O. S. 31.

die beinahe gleichlautende Bestimmung des Gesetzes, wie es uns heute vorliegt, seine Geltung[1]).

Auf § 1017 stützt sich auch die Beleihung des Erbbaurechts mit Hypotheken. Die Zulässigkeit einer solchen Belastung ist unbestritten[2]). Die Schwierigkeiten beginnen erst bei der Frage nach den Objekten, welche von einer solchen Hypothek erfaßt werden.

Im Falle der Belastung eines Erbbaurechts mit einer Hypothek ist die Einrichtung eines besonderen Grundbuchblattes durch § 7 GrBO. vorgeschrieben.

Die Bestellung der Erbbauhypothek erfolgt nach § 873 BGB.

II. Objekte der Erbbauhypothek.

1. Das Erbbaurecht.

a) Inhalt des Erbbaurechts.

Der Erbbauhypothek ist in erster Linie das Erbbaurecht selbst verhaftet, d. h. „das vererbliche und veräußerliche Recht auf oder unter dem betreffenden Grundstück ein Bauwerk zu haben". Dies bedeutet nicht: ein „Haben zu Eigentum"[3]), sondern nur ein „eigentumsähnliches Haben"[4]). Auch Die Motive (Bd. III, S. 466) lehnen ausdrücklich die Konstruktion der Superfizies (d. h. des jetzigen Erbbaurechts) als eines Sondereigentums an der baulichen Anlage ab und führen aus, es könne nur die Konstruktion der Superfizies als Benutzungsrecht[5]) angenommen werden.

---

[1]) Vgl. Wittmaak, Lehrbuch S. 51: Protokolle erster Lesung S. 3301 bis 3305. Ferner Plank zu § 1017, welcher schreibt: „Das Erbbaurecht selbst wird den Normen über Grundstücke unterworfen, in den durch den Charakter des Erbbaurechts gewiesenen Grenzen und Schranken".

[2]) Das österreichische Superädifikat ist der hypothekarischen Beleihung nicht fähig. Vgl. Grünberg a. a. O. S. 33 und Pesl a. a. O. S. 43. Dies soll nach Salomon ein Haupthindernis für die Entwicklung des Superädifikats in Österreich gewesen sein.

[3]) So Fuchs, welcher aus dem Begriff des Erbbaurechts entnehmen will, daß dem Berechtigten Eigentum am Bauwerk zustehen müsse und daß eventuell das Eigentum am Bauwerk vom Grundeigentümer auf den Erbbauer übergehe. Ebenso Lehmann a. a. O. § 75 S. 222 und Kossack a. a. O. § 215. Das Bestandteilsverhältnis kann auch nicht durch Vertrag aufgehoben werden. Vgl. hiezu die E. R. G. in der D. Jur. Ztg. 1911, Nr. 1, S. 89.

[4]) Salomon a. a. O. S. 22.

[5]) Auch § 1013 BGB. spricht in Bezug auf das Erbbaurecht von einer Benutzung des Grundstücks.

Es ist denkbar, daß daneben dem Erbbauer auch das Eigentum am Bauwerk zusteht, wenn er es nämlich selbst kraft seines Rechts errichtet hat (§ 95 BGB.). Erforderlich ist dies aber nicht. Das Bauwerk kann ebensogut vom Grundeigentümer errichtet werden und demgemäß als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks in dessen Eigentum stehen. Dies ist auch die herrschende Ansicht. Eine ausführliche und überzeugende Darstellung dieser Fragen findet sich bei Salomon[1]). Nur in einem Punkte dürfte von jener Darstellung abzuweichen sein. Salomon (S. 23) sagt, das Eigentum an dem Bauwerk könne neben den aus dem Erbbaurecht fließenden Rechten an dem Bauwerk hergehen und praktisch bedeutsamer sein als jene. Demgegenüber ist zu betonen, daß Objekt des Erbbaurechts jederzeit nur das Grundstück ist. Das vom Grundeigentümer errichtete Bauwerk ist ebenfalls Objekt des Erbbaurechts, aber nur deshalb, weil es wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ist und als solcher von den Belastungen des Grundstücks mit erfaßt wird. Das vom Erbbauberechtigten errichtete Bauwerk kann dagegen gar nicht Objekt des Erbbaurechts sein, weil es weder Grundstück noch Grundstücksteil ist. Es ist aus dem Grundbuch des belasteten Grundstücks gar nicht zu ersehen. Dieses Bauwerk ist nicht Objekt des Erbbaurechts, sondern es wurde in Ausübung des Erbbaurechts errichtet und ist deshalb, wie unten des Näheren ausgeführt werden wird, lediglich Zubehör des Erbbaurechts.

Salomon selbst muß dies (S. 24) indirekt zugeben. Er nimmt den Fall an, daß der Erbbauberechtigte, welcher selbst das Bauwerk errichtet hat, sein Erbbaurecht ohne Bauwerk verkauft, und wirft die Frage auf, welche Rechte dann der Erwerber des Erbbaurechts an dem Bauwerk habe. Er meint, der Erwerber des Erbbaurechts habe zwar das Erbbaurecht, also ein eigentumsähnliches Recht am Bauwerk erworben, der alte Erbbauberechtigte habe dagegen volles Eigentum. Da aber das Eigentum ein Mehrrecht sei gegenüber dem Erbbaurecht, sei der neue Erwerber dem alten gegenüber nicht gesichert. Enthält wirklich das Erbbaurecht ein dingliches Recht an dem selbständigen Bauwerk, so ist kein Grund einzusehen, weshalb dieses dem Eigentum zu weichen hätte. Jedes dingliche Recht an einer Sache bedeutet doch in dieser Beziehung eine Einschränkung des von Haus aus

[1]) Salomon a. a. O. S. 17—22.

unbegrenzten Eigentums. Gegen Störungen bei Ausübung seines Erbbaurechts durch den Eigentümer, etwa durch Einreißen des Bauwerkes, kann der Berechtigte sogar Besitzschutz geltend machen (vgl. unten S. 16). Dieser Widerspruch bei Salomon löst sich, sowie man sich auf den Standpunkt stellt, daß beim Bodenrecht das Bauwerk nicht Objekt des Erbbaurechts ist.

Während der Dauer des Erbbaurechts ist es für die Ausübung des Erbbaurechts selbst und somit für seinen Wert von relativ untergeordneter Bedeutung, ob ein vorhandenes Bauwerk im Eigentum des Erbbauers oder des Grundeigentümers steht. Wohl aber ist es ein großer Unterschied, ob überhaupt ein Bauwerk vorhanden ist oder nicht und welcher Qualität ein etwa vorhandenes Bauwerk ist. Danach richtet es sich, ob der Erbbauberechtigte zur vollen Ausnützung seines Rechts, d. h. um den größten denkbaren Ertrag herauszuwirtschaften, nur die vorhandenen Baulichkeiten auszunützen braucht oder ob er Kapitalien zur Errichtung neuer oder zur Ausbesserung bestehender Gebäude beschaffen muß.

Das Recht der Benützung von Grundstück und Bauwerk hat in beiden Fällen beinahe denselben Umfang, nur fließt es beim Gebäuderecht allein aus dem Erbbaurecht, beim Bodenrecht dagegen stützt sich der Erbbauer teils auf sein Erbbaurecht, teils auf sein Eigentum am Bauwerk. Die Rechte des Grundeigentümers treten hinter denen des Erbbauers fast ganz zurück.

Der Erbbauer, der nicht selbst baut, ist nur insoweit beschränkt, als er nicht von vornherein selbst sein Haus nach eigenem Gutdünken (Geschmack, Gewerbebetrieb und sonstige Bedürfnisse) einrichten kann, sondern auf ein gegebenes Bauwerk angewiesen ist. Wolff [1]) geht nun so weit, den Erbbauer auch für berechtigt zu erklären, das vorhandene Bauwerk abzureißen und ein neues zu erstellen. So weitgehende Rechte werden dem Erbbaurecht, das als Benutzungsrecht am Grundstück nebst dessen Bestandteilen aufzufassen ist, regelmäßig nicht innewohnen. Nach dem Gesetz hat der Erbbauer das Recht, „ein Bauwerk auf dem Grundstück zu haben". Dies bedeutet aber nicht, ein „eigenes" Bauwerk zu haben (vgl. S. 12 o.), so daß er von Gesetzeswegen unbedingt berechtigt wäre, nach Belieben vorhandene Gebäude einzureißen und

[1]) Lehrbuch S. 318.

neue zu errichten, es ist vielmehr der Umfang des dem Erbbauberechtigten zustehenden Nutzungsrechts jeweils direkt oder indirekt den Bestimmungen des Erbbaurechtsbestellungsvertrags zu entnehmen. In den bestehenden, von wohnungspolitischen Gesichtspunkten diktierten Erbbauverträgen sind auch diesbezügliche Einschränkungen regelmäßig in den Vorschriften über Erbbauzins und Erhaltung der Baulichkeiten enthalten.

Wo jedoch der Vertrag versagt oder über seine Auslegung in diesem Punkt Zweifel bestehen, wird in den meisten Fällen dem Erbbauer das Recht zum Einreißen der vorhandenen Gebäude nicht zugestanden werden können. Durch das Einreißen kann der Grundeigentümer in erheblichem Maße geschädigt werden. Einmal ist es für ihn gar nicht sicher, ob der einreißende Erbbauberechtigte überhaupt in der Lage ist, einen Neubau vollständig durchzuführen, sodann können ihm auch die Geldmittel ausgehen, so daß dem Grundeigentümer nichts bleibt als ein Trümmerhaufen oder ein schlechter Ersatzbau. Ferner würde nach dem Grundsatz des § 95 BGB. das neue Bauwerk Eigentum des Erbbauberechtigten. Auch hierin wäre eine große Schädigung des Grundeigentümers zu finden, der an diese Konsequenz bei Eingehung des Vertrags in den meisten Fällen sicher nicht gedacht haben dürfte. Es liegt gar kein Bedürfnis vor, ohne triftigen Grund die Rechte des Erbbauers so weit auszudehnen. Dieser hat bei Eingehung des Vertrags Gelegenheit genug, die Verhältnisse zu übersehen und den Vertrag seinen Wünschen entsprechend zu gestalten.

Zu beachten ist auch, daß bei dem andern ausführlicher geregelten Nutzungsrecht des BGB., dem Nießbrauch, dem Berechtigten das Recht zur Umgestaltung und Vornahme wesentlicher Veränderungen ausdrücklich vorenthalten ist.

Anders liegt die Sache in dem Fall, daß beim Bodenrecht der Erbbauer das Erbbaurecht, aber nicht das Bauwerk an einen Dritten veräußert. Hier hat der Dritte, wenn nichts weiter verabredet ist, kein Recht auf Benützung des Bauwerks, aber er kann Beseitigung desselben verlangen.

Eine solche Veräußerung des Erbbaurechts allein ohne das Bauwerk wird jedoch, weil zu unzweckmäßig, kaum jemals erfolgen, ohne daß dem Erwerber des Erbbaurechts mehr oder

weniger ausdrücklich durch Vertrag die Benutzung des im Eigentum des bisherigen Berechtigten verbleibenden Hauses gesichert wird.

Umgekehrt wurde auch schon die Frage aufgeworfen, ob der Grundeigentümer das ihm gehörige Bauwerk einzureißen befugt ist[1]). Das Erbbaurecht erfaßt das Grundstück mit seinem Bestandteil, dem Bauwerk. Der Erbbauer hat somit durch das Benützungsrecht ebenso wie der Nießbraucher auch das Besitzrecht an dem Grundstück nebst Bauwerk und somit Rechts- und Besitzschutz auch gegenüber dem Grundeigentümer[2]).

Auch wenn man den gesetzlichen Inhalt des Erbbaurechts nicht so weit fassen wollte, geht doch aus dem Inhalt der Verträge meist mit genügender Deutlichkeit hervor, daß der Grundeigentümer verpflichtet ist, das Grundstück in dem Zustand, in dem es sich zur Zeit des Vertragsschlusses befindet, also mit dem darauf befindlichen Bauwerk zur Verfügung zu stellen.

b) Das Erbbaurecht in seinem Verhältnis zum Grundstückseigentum.

An den Erbbauhypothekar ist nach § 1113 BGB. aus dem Erbbaurecht eine bestimmte Geldsumme zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung zu zahlen.

Die Sicherheit und der Wert einer solchen Hypothek hängt vor allem von der Beständigkeit und dem Umfang des Erbbaurechts ab. Seinen wirtschaftlichen Wert entnimmt wiederum das Erbbaurecht den Eigenschaften des Grundstücks.

Dies führt zu dem Problem über die Stellung derartiger Rechte zueinander, d. h. zu der Frage nach den Rechten an Rechten. Schon die gemeinrechtliche Literatur hat sich hiemit eingehend beschäftigt. So hält es Exner[3]), von der Auffassung ausgehend, es könnten überhaupt nur Sachen und Personen Objekte unseres Willens sein, für begrifflich unzulässig „diejenige ideelle Beziehung, welche wir ein Recht nennen, von ihren Beziehungspunkten ab-

[1]) Vergl. Stübben a. a. O. S. 20.

[2]) Wolff Lehrb. Bd. 1 S. 363 u. 380; vgl. auch §§ 1004 u. 1065 BGB.; vgl. ferner Dernburg Bd. 3 (1908) § 162 Ziff. 10 Anm. 20; Plank Anm. 6 zu § 1012; a. A. Turnau-Förster Bd. 1 S. 548, welcher das Recht des Erbbauberechtigten auf Besitzschutz aus § 1017 Abs. 2 ableitet; ebenso Oberneck Bd. 1 S. 510.

[3]) Kritik des Pfandrechtsbegriffs S. 11—24.

zulösen und zu einem Herrschaftsgegenstand zu objektivieren", während Hartmann[1]) die Konstruktion von Rechten an Rechten für notwendig und begrifflich einwandfrei erklärt.

Dieselben Gegensätze finden sich in der modernen Literatur. So betont Ortmann[2]): „Das erste Recht sei nicht Objekt des zweiten, sondern in so oder so beschränkter Weise auf den Träger des zweiten Rechts zu übertragen, so daß Mutter- und Tochterrecht dasselbe Objekt haben und die genannten Ausdrücke nur eine im Interesse der Bequemlichkeit erträgliche, aber logisch nicht genaue Bezeichnung darstellen". Umgekehrt legt Plank[3]) großen Wert darauf, daß das erste Recht Objekt des zweiten ist. Gierke[4]) führt aus, soweit der Begriff „unkörperliche Sache" reiche, könne auch der Begriff der Rechte an Sachen erstreckt werden. Hieraus ergeben sich nach seiner Ansicht die ungenau als Rechte an Rechten bezeichneten Verhältnisse. Gierke sagt an anderer Stelle[5]), das eigentliche Objekt des dinglichen Rechts sei in allen Fällen der Rechtsgegenstand als unkörperliche Sache, an dem für den Berechtigten eine unmittelbare und gegen Dritte wirksame, jedoch auf bestimmte Beziehungen eingeschränkte Mitherrschaft begründet werde.

Schon im Interesse der Klarheit und Übersichtlichkeit der Rechtsverhältnisse ist an der Konstruktion von Rechten an Rechten festzuhalten. Es ist auch wirklich kein Grund einzusehen, weshalb ein Recht nicht Gegenstand eines Rechtes sollte sein können. Die Exnerschen Ausführungen rechtsphilosophischer Art, wie z. B. die Erwägung, Rechte seien bloß gedankliche Dinge, auf die wir nicht stoßen, die wir weder zu beherrschen brauchen noch beherrschen können, vermögen nicht zu überzeugen. Daneben ist es aber richtig, daß wichtige direkte Beziehungen zwischen dem Tochterrecht und dem Gegenstand des Mutterrechts bestehen. Hier sind in letzter Linie die materiellen Wirkungen zu beobachten, die durch die

[1]) Iherings Jahrb. Bd. 17, S. 86; ebenso Pfaff in Grünhuts Zeitschrift Bd. 1, S. 57 ff.

[2]) Arch. f. bürgerl. Recht Bd. 20, S. 190; Staudinger, Komm. zu § 1017 Abs. 1 und Willutzky a. a. O. S. 539.

[3]) Anm. zu § 1017; vgl. Dernburg Bd. 1, S. 113. Grünberg a. a. O. S. 54.

[4]) Lehrbuch Bd. 1, S. 273.

[5]) Lehrbuch Bd. 1, S. 606.

Geltendmachung des Rechts an einem Recht hervorgerufen werden. Es empfiehlt sich daher vielleicht, das konstruktiv zuerst getroffene Recht als Eingriffsobjekt und die Sache, die schließlich den Gegenstand dieses ganzen Rechtskomplexes darstellt, als Nutzobjekt zu bezeichnen[1]). Wenn nun im Gesetz von dem Gegenstand eines derartigen Rechts an einem Rechte die Rede ist, so kann mit dem Worte Gegenstand je nachdem das Eingriffsobjekt oder das Nutzobjekt gemeint sein. Die Entscheidung ist dem Wesen und dem Zweck der betr. Bestimmung zu entnehmen.

In ähnlicher Weise bekennt sich Enneccerus[2]) zu einer vermittelnden Theorie, indem er von der Anerkennung der Rechte an Rechten ausgehend, sagt, diese enthalten gewisse Befugnisse, die sich auf das Recht selbst und gewisse, die sich auf dessen Objekt beziehen. Derselbe Gedanke findet sich auch schon bei Hartmann (a. a. O.).

Als Hauptbeispiel für die Probleme der Rechte an Rechten spielte in der gemeinrechtlichen Literatur das Pfandrecht an der Superfizies eine Rolle. Ebenso gibt heute die Hypothek am Erbbaurecht besonders häufig Anlaß zu Erörterungen dieser Frage.

c) Dauer des Erbbaurechts.

Für die Zuverlässigkeit einer hypothekarischen Sicherheit ist die Dauerhaftigkeit des verhafteten Objekts besonders wichtig. Ein auf ewige Zeiten bestelltes Erbbaurecht gewährt bessere Garantien als eines, das nur eine Lebensdauer von 80 oder 100 Jahren hat, und noch mehr als ein solches, das beim Eintritt gewisser unvorhersehbarer Ereignisse jederzeit seinen Abschluß finden kann. Sowohl ewige wie befristete Erbbaurechte kommen in der Praxis vor. Die herrschende Meinung hält beide Arten für zulässig. Damit, daß sich auch das Reichsgericht[3]) dieser Auffassung anschloß, war für die Praxis die Frage entschieden.

Die gegenteilige Ansicht vertrat nur Wittmaak, aber in so eingehenden und beachtenswerten Ausführungen, daß man sich mit ihnen auseinandersetzen muß.

---

[1]) Ich entnehme diese Terminologie dem Sachenrechtskolleg des Herrn Prof. Dr. v. Heck in Tübingen.

[2]) Bd. 1, S. 163.

[3]) Bd. 61, S. 1 ff.

Wittmaak hat sicher insofern recht, als er nachzuweisen sucht, daß die scheinbar die Zulässigkeit von Bedingungen und Zeitbestimmungen bejahenden Ausführungen der Motive[1]) für die Auslegung der definitiven Fassung des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht ausschlaggebend sind.

Nach dem ersten Entwurf §§ 870 und 871 war eine Auflassung des Grundeigentums unter Resolutivbedingungen oder unter Vereinbarung eines Endtermins vorgesehen. Die Bestimmungen des Entwurfs über die Behandlung eines Erbbaurechts (§ 781 II) nahmen auf diese Vorschriften Bezug. Es ist deshalb selbstverständlich, daß die Motive von der Zulässigkeit eines bedingten und befristeten Erbbaurechts ausgehen. Im heutigen Gesetz gibt es eine bedingte oder befristete Eigentumsübertragung nicht mehr. Jene Schlußfolgerung der Motive ist daher heute nicht mehr beweiskräftig.

Heute kommt es für diese Frage auf die Wertung der §§ 1015 und 1017 Abs. 2 an. § 1015 nimmt für die Bestellung des Erbbaurechts auf § 873 Bezug, wonach Bedingungen und Befristungen zulässig sind. § 1017 Abs. 2 verweist für den Erwerb des Erbbaurechts auf die Vorschriften über den Erwerb des Eigentums, also auf § 925, nach dessen Absatz 2 Bedingung und Befristung die Auflassung unwirksam machen.

Die Frage spitzt sich deshalb dahin zu, ob die Vorschrift des § 1017 Abs. 2 sich nur auf die Übertragung des Erbbaurechts oder auch auf dessen Bestellung bezieht. Vom R. G.[2]) sowie von Fuchs[3]), Oberneck[4]) und Sohm[5]) wird betont, die Bestellung sei besonders geregelt in § 1015, welcher dem § 925 Abs. 1 entspreche. Die Weglassung des Abs. 2 lasse deutlich erkennen, daß in Beziehung auf Bedingung und Befristung die Bestellung des Erbbaurechts anders behandelt werden solle als die Übertragung von Grundstücken. Dagegen bekämpft Fuchs die Anschauung, welche zwischen Bestellen und Übertragen einen Unterschied macht, auf beides sei § 1015 anzuwenden. Wittmaak kann der Weglassung

---

[1]) Bd. III, S. 467, 471 u. 473.
[2]) Bd. 61, S. 1 ff.
[3]) a. a. O. S. 268 Anm. 2.
[4]) a. a. O. S. 610.
[5]) Jahrb. d. Bodenreform Bd. 4, S. 242.

eines dem § 925 Abs. 2 entsprechenden Absatzes bei § 1015 diese Tragweite nicht beimessen und stützt sich lediglich auf § 1017. Der Plancksche Grund, daß das zeitlich begrenzte Erbbaurecht ein Ersatz für das fehlende dingliche Mietrecht sei und daß es deshalb eines befristeten Erbbaurechts bedürfe, kann nicht durchschlagen.

Wittmaak führt für seine Ansicht auch noch die allgemeine Erwägung ins Feld, daß ein Bedürfnis nach befristeten und bedingten Erbbaurechten gar nicht bestehe, da hiefür das Mittel der Vormerkung einen ausreichenden Ersatz biete.

Es ist wohl doch nicht richtig, in diesen Punkten die Verhältnisse bei Eigentum und Erbbaurecht ganz in Parallele zu setzen. Das Eigentum soll im Interesse der Übersichtlichkeit der Rechtsverhältnisse nicht unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung übertragen werden. Beim Erbbaurecht erfordert gerade die Klarheit der Rechtsverhältnisse die Zulassung befristeter Erbbaurechte. Das Publikum ist gewöhnt, bei Erbbaurechten an befristete Rechte zu denken, bei einem hierauf bezüglichen Geschäft wird es stets nach der Dauer des Rechtes fragen. Tatsächlich werden fast nur befristete Erbbaurechte bestellt. Wenn in allen diesen Fällen, wie Wittmaak meint, mit der Vormerkung gearbeitet werden soll, verlieren diese Rechtsverhältnisse besonders auch für den Laien an Übersichtlichkeit.

Ferner ist zu beachten: im Gegensatz zur Lehre vom Eigentum ist für die Lehre vom Erbbaurecht die Frage nach der Zulässigkeit der zeitlichen Begrenzung eine Kardinalfrage, die den Charakter und die Verwertbarkeit des Instituts ganz wesentlich beeinflußt. Es ist deshalb nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber, der im 1. Entwurf bedingte und befristete Erbbaurechte vorsah, hiemit lediglich die Gleichbehandlung von Erbbaurecht und Eigentum durchführen wollte. Die starke Betonung der Zulässigkeit von bedingten und befristeten Erbbaurechten in den Motiven läßt vielmehr erkennen, daß die Verfasser tatsächlich ein auf Zeit bestellbares Erbbaurecht bewußt einführen wollten, unabhängig davon, wie die korrespondierenden Bestimmungen über Eigentum zufällig lauteten und daß die Verweisung auf die Bestimmungen über Übertragung des Eigentums nur deshalb erfolgte, weil zufällig die Regelung in beiden Fällen dieselbe war. Eine

Änderung dieser Grundanschauung hätte bei der Neufassung stärker zum Ausdruck gebracht werden müssen[1]).

Für die Zulassung von befristeten Erbbaurechten spricht auch der Umstand, daß diese den im BGB. herrschenden sozialen Anschauungen viel mehr entsprechen, als die für ewige Zeiten bestellten Erbbaurechte. Die starke Bindung des Grundbesitzes wurde durch die moderne Agrargesetzgebung bewußt bekämpft, weshalb auch das BGB. den Reallasten z. B. relativ wenig Spielraum läßt und es den Landesgesetzen freistellt, diese noch mehr einzuschränken oder auch ganz zu verbieten (E. G. BGB. Art. 115).

Das Erbbaurecht ist im BGB. als ein vererbliches und veräußerliches Recht definiert. Es erhebt sich die Frage, ob es trotzdem unter Bedingungen bestellt werden kann, welche diese Eigenschaften aufheben, d. h. unter der Bedingung, daß das Recht im Falle der Veräußerung oder des Todes des Berechtigten erlöschen soll. Die meisten dinglichen Rechte sind im Prinzip, ohne daß das Gesetz dies ausdrücklich ausspricht, vererblich und veräußerlich (Ausnahmen: Nießbrauch und höchst persönliche Dienstbarkeiten). Trotzdem können sie zweifellos unter einer auflösenden Bedingung der genannten Art bestellt werden. Bezüglich der Veräußerlichkeit bestimmt zwar § 137, daß die Befugnis über ein veräußerliches Recht zu verfügen durch Rechtsgeschäft nicht ausgeschlossen werden könne; damit ist aber nicht gesagt, daß ein solches Recht nicht von Anfang an als für den Fall der Veräußerung auflösend bedingt, d. h. als tatsächlich unveräußerlich bestellt werden kann.

Es handelt sich nun darum, was die ausdrückliche Betonung der Vererblichkeit und Veräußerlichkeit beim Erbbaurecht zu bedeuten hat. Soll dies nur etwas Selbstverständliches besonders unterstreichen, um Zweifeln vorzubeugen, etwa im Gegensatz zu dem andern höchstpersönlichen Nutzungsrecht des BGB., dem Nießbrauch, oder soll damit eine derartige Beschränkung des Rechts ausdrücklich ausgeschlossen werden?

Ein Recht, das wie ein Grundstück behandelt wird, ein eigenes Grundbuchblatt erhält und zur Errichtung von Bauwerken auf fremdem Grund und Boden berechtigt, braucht zwar nicht für die Ewigkeit bestellt zu werden, aber es bedarf einer gewissen

[1]) Die Motive Bd. 3, S. 473 sprechen ganz allgemein davon, daß das Gesetz zeitlich begrenztes und unbegrenztes Erbbaurecht vorgesehen habe.

Beständigkeit. Sowohl der Eintritt des Todes des Berechtigten als auch der Zeitpunkt eines späteren willkürlichen Verkaufs des Erbbaurechts durch den Berechtigten lassen sich im voraus so wenig berechnen, daß hievon das Erlöschen eines solchen Rechts nicht abhängig gemacht werden kann. Nach dieser Auffassung, welche auch von der herrschenden Meinung[1]) vertreten wird, ist die Vererblichkeit und Veräußerlichkeit dem Erbbaurecht begriffswesentlich, so daß ein Recht, dem diese Eigenschaften fehlen, nicht mehr unter den in § 1012 ff. geregelten Rechtstyp fällt.

Weniger einig ist sich die Literatur darüber, wie ein Recht, das nun einmal als Erbbaurecht und doch unter einer solchen Bedingung bestellt wurde, aufzufassen ist.

Von einem Teil der Schriftsteller wird ein unter solchen Bedingungen bestelltes Erbbaurecht ausdrücklich für nichtig[2]) erklärt. Andere, wie Kretschmar[3]) und Oberneck[4]) halten ebenfalls Beschränkungen dieses Inhalts für unzulässig und erklären, daß eine hierauf bezügliche Eintragung nach § 54 Abs. 1, Satz 2 GBO. von Amtswegen zu löschen sei. Hieraus ist nicht deutlich zu ersehen, ob auch sie in diesem Fall das ganze Erbbaurecht für ungültig halten oder ob es nach ihrer Ansicht genügt, wenn die unzulässige Bedingung beseitigt wird. Meistens spielt diese auflösende Bedingung für den Verkaufsfall keine so große Rolle, daß man unterstellen dürfte, ohne sie sei der ganze Vertrag nicht gewollt. Deshalb ist anzunehmen, daß in der Mehrzahl der Fälle der Erbbauvertrag selbst nach § 139 BGB. seine Gültigkeit behält. Ein obligatorisches Verbot der Veräußerung wird nach § 137 S. 2 allgemein[5]) für zulässig erachtet. Ein solches dürfte meist bei der dinglichen Unwirksamkeit einer derartigen auflösenden Bedingung nach § 140 BGB. übrig bleiben. Diese Lösung erscheint praktischer als die von Wendt, welcher vorschlägt, der ganze Vertrag sei nach § 140 BGB. nur noch als

---

[1]) Plank, Anm. 5 zu § 1012; Staudinger, Anm. 1 d zu § 1012; Kohn a. a. O. S. 52; Kretschmar, Zentralblatt für freiw. Gerichtsbarkeit; Willutzky bei Gruchot, 49. Jahrg., S. 538; Dernburg, Bd. 3, § 162, Anm. 9; Oberneck, Bd. 1, § 80, S. 498; Turnau-Förster, Anm. 4 zu § 1012; Wendt a. a. O. S. 8; Biermann, Anm. 1 zu § 1012; a. A. Neumann, Bd. 1, S. 666.

[2]) Turnau-Förster a. a. O. zu § 1012, Anm. 4. Wendt a. a. O. S. 8.

[3]) Zentralblatt 3. Jahrg., S. 434.

[4]) Band 1, § 80, S. 498.

[5]) Willutzky bei Gruchot, 49. Jahrg., S. 538.

Bestellung einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit des § 1090 aufzufassen[1]). Die letzte Entscheidung über diese Frage ist dem betr. Vertrage selbst zu entnehmen. So führt Staudinger[2]) aus, bei Bestellung auf Lebenszeit oder unter einer auflösenden Bedingung sei jeweils zu prüfen, ob hier noch ein Erbbaurecht vorliege oder nicht, vielmehr was doch die Regel bilden werde, eine beschränkt persönliche Dienstbarkeit oder ein bloß obligatorisches Verhältnis.

In der Umfrage des Deutschen Juristentags vom 15. Juli 1910 über das Wohnungswesen wird unter II, 2 a die Frage aufgeworfen:

„Wie ist das Verhältnis zwischen dem Grundeigentümer und dem Erbbauberechtigten im Hinblick auf die Dauer des Erbbaurechts zu regeln? Welche Höchst- oder Mindestdauer ist hiebei in Aussicht zu nehmen? Inwieweit ist der Abschluß resolutiv bedingter Erbbauverträge zulässig?"

Die letzte Frage beantwortet sich nach dem bisher gesagten.

Bezüglich der Erbbaurechte lehnen es die Motive[3]) ausdrücklich ab, Maximal- oder Minimalgrenzen festzusetzen. Ersteres, weil bei dem Charakter des Erbbaurechts mit einer langen Dauer des Rechts eine Gefahr nie verbunden sein kann, letzteres weil ganz kurze Erbbaurechte einen Ersatz für das dingliche Mietrecht bieten könnten.

Trotzdem glaubt Oberneck, das Erbbaurecht müsse mindestens für einen erheblichen Zeitraum begründet sein (50 oder 60 Jahre). Er schließt dies daraus, daß das Erbbaurecht ein vererbliches Recht ist. Ein Erbfall trete aber nur mit einiger Sicherheit ein, wenn das Recht 50—80 Jahre bestehe. Bei juristischen Personen allerdings werde dies überhaupt nicht praktisch, es genügen deshalb in diesem Falle 30 Jahre.

„Das Erbbaurecht ist vererblich", bedeutet doch wohl nicht, daß der Erbfall unbedingt eintreten muß, sondern nur, daß dieses Recht sich hiedurch von höchst persönlichen Rechten, wie z. B. dem Nießbrauch unterscheiden solle. Das Recht gewinnt dadurch, daß es

[1]) Biermann A. 1 zu § 1012; Plank A. 5 zu § 1012, vgl. auch in „Rechtsprechung d. OLG.", Bd. 10, S. 413, eine Entscheidung bezüglich befristeter Kohlenabbaugerechtigkeiten.

[2]) Komm. A. 1 d β zu § 1012.

[3]) Bd. 3, S. 467.

nicht an die Person des ersten Erwerbers gebunden ist, eine größere Zuverlässigkeit. Hiedurch ist eine gewisse Dauer des Rechts garantiert, während höchst persönliche Rechte mit einer auflösenden Bedingung belastet sind, für welche der Zeitpunkt des Eintritts nicht berechnet werden kann (dies certus an, incertus quando)[1].

Im Ausland ist die Frage nach der Dauer der Superfizialrechte verschieden geregelt.

Die englische Building lease wird meist auf 99, oft auch auf 999 Jahre (d. h. auf ewige Zeiten) bestellt. Durch Gesetz sind hier keine Schranken gezogen.

Holland gestattet die Bestellung eines Erbbaurechts auf ewige Zeiten, gibt aber in diesem Fall nach einer bestimmten Zahl von Jahren dem Grundeigentümer ein Kündigungsrecht (holl. BGB. Art. 766)[2].

Im belgischen Recht hat das Superfiziarrecht eine Höchstdauer von 50 Jahren[3].

Beim österreichischen Bodenzinsrecht oder Superädifikat wird nach dem Gesetz das Nutzungseigentum an einem Gute erblich und auf ewige Zeiten überlassen[4]. In der Praxis sollen jedoch meist nur kurze, in der Regel 3jährige Bodenzinsrechte im Gebrauch sein, die allerdings ziemlich regelmäßig erneuert werden[5].

Für das deutsche Recht kommt die Frage nach einer Maximal- oder Minimaldauer nur de lege ferenda in Betracht. Ein Bedürfnis nach derartigen Einschränkungen ist nicht vorhanden. Die Praxis wird schon selbst die geeignetsten Fristen herausfinden. Höchstens könnte eine dispositive Regelung in Betracht kommen[6].

2. Das Bauwerk.

Als Grundlage des Realkredits verwertbar ist ein Erbbaurecht in der Regel erst, wenn auf dem mit dem Erbbaurecht be-

[1] Vgl. hiezu § 514 S. 2 BGB. Danach ist ein auf bestimmte Zeit bestelltes Vorkaufsrecht im Zweifel vererblich, obgleich der Gesetzgeber zweifellos hier auch Vorkaufsrechte von viel kürzerer Zeitdauer als 60 Jahre im Auge hat. Der Zweck des Gesetzes ist hier wie bei § 1012 lediglich der, dem Recht die Unsicherheit zu nehmen, die in der Bindung an die Lebenszeit des Berechtigten liegt.

[2] Vgl. Kohn a. a O. S. 51.

[3] Gesetz vom 10. Januar 1824, Art. 4 und 8.

[4] Österr. BGB. §§ 1122 und 1125.

[5] Pesl a. a. O. S. 43 ff.

[6] Vgl. Reichstagsprotokolle vom 23. III. 1912 S. 981 (34. Sitzung).

lasteten Grundstück ein Bauwerk errichtet ist, dann erst kann einer etwaigen Hypothek ausreichende Sicherheit geboten werden. Das vom Grundeigentümer errichtete Bauwerk stärkt den Wert einer Hypothek insofern, als das belastete Erbbaurecht infolge des Bauwerks größere Erträge abzuwerfen vermag. Ähnlich ist es beim Bodenrecht. Von einer durch das Bauwerk erhöhten Sicherheit der Hypothek kann beim Bodenrecht aber nur dann gesprochen werden, wenn das an und für sich selbständige Bauwerk in der Weise mit dem Erbbaurecht rechtlich verbunden ist, daß die Hypothek sich auf das Bauwerk selbst mit erstreckt und eine willkürliche Trennung der beiden zum mindesten erschwert ist. Andernfalls ist es denkbar, daß Erbbaurecht und Bauwerk, welch letzteres beim Bodenrecht nicht Objekt des Erbbaurechts ist, durch Verkauf des einen oder andern in verschiedene Hände geraten, so daß das Erbbaurecht plötzlich nur wieder den Wert eines solchen hat, das an einem unbebauten Grundstück bestellt wurde. In einem solchen Falle würde es immerhin dem Neuerwerber des Erbbaurechts meist leicht fallen, auch das Bauwerk zu billigem Preise dazu zu erwerben.

Nach § 1120 erstreckt sich die Hypothek auf Bestandteile und Zubehör des Grundstücks. Es handelt sich deshalb darum, ob das Bauwerk als Bestandteil (wesentlicher oder unwesentlicher) oder als Zubehör des Erbbaurechts angesehen werden kann. Eine andere juristische Konstruktion kommt nicht in Betracht[1]).

Wenn die Hypothek sich auf das Bauwerk mit erstreckt, hat die Hypothek am Bodenrecht vor der am Gebäuderecht sogar noch den Vorzug, daß ihr nicht nur das Erbbaurecht am Bauwerk (also das Recht, das Bauwerk während bestimmter Zeit zu nutzen), sondern das Bauwerk selbst verhaftet ist.

Zweifel herrschen zum Teil darüber, in wessen Eigentum ein Bauwerk fällt, das von dem Erbbauberechtigten im Gedanken an sein künftiges Recht aber vor dem Tage[2]) errichtet wird, an dem das Erbbaurecht zur Entstehung gelangt. Nach der strengen An-

---

[1]) Im holl. Recht wird angenommen, daß die Hypothek nur das Erbbaurecht und nicht auch das Bauwerk erfaßt. Opzoomer Bd. III, S. 467 ff. (Het burgerlige Wet Boek, Amsterdam).

[2]) Stübben a. a. O. S. 20; Mörs a. a. O. S. 27. Ermann, S. 8, Anm. 10.

sicht verlangt § 95 Abs. 1, S. 2 die Ausübung eines schon bestehenden dinglichen Rechtes. Das Bauwerk wird daher im vorliegenden Fall noch wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, fällt also ins Eigentum des Grundeigentümers[1]). Die entgegengesetzte Ansicht läßt sich damit begründen, daß der Erbauer, wenn auch sein Recht noch nicht zur Entstehung gekommen ist, wenigstens einen obligatorischen Anspruch auf Bestellung desselben hat, und daß er tatsächlich das Bauwerk doch lediglich im Hinblick auf das Erbbaurecht errichtet, das für ihn in nächster Zeit bestellt werden wird. So ist nach Wolff eine antizipierte Ausübung der Ausübung eines präsenten Erbbaurechts gleichzustellen[2]).

In vielen Erbbauverträgen soll ein Bodenrecht erstellt werden, es übernimmt aber trotzdem die Gemeinde oder Genossenschaft die Aufgabe, die Häuser zu bauen. Hier muß, wie es auch meist geschieht, im Vertrag zum Ausdruck kommen, daß die Gemeinde im Auftrag des Erbbauers und für diesen baut. Eine nachträgliche Übertragung des Bauwerkseigentums auf den Erbbauberechtigten ist, wie unten[3]) gezeigt werden soll, schwer durchführbar.

Das Erbbaurecht entsteht gemäß § 873 BGB. nach erfolgter Einigung und Eintragung. Wenn in dem Erbbauvertrag zwischen dem preußischen Fiskus und dem Beamtenwohnungsverein Berlin[4]) und ebenso in dem Elberfelder Erbbauvertrag[5]) bestimmt wird, das Erbbaurecht solle an einem bestimmten in der Zukunft liegenden Tag beginnen, so ist dies nach der hier vertretenen Auffassung als zulässige, aufschiebende Bedingung aufzufassen. Es entsteht hiedurch ein betagtes Erbbaurecht. Dagegen ist es ausgeschlossen, durch eine derartige Fassung des Vertrags den Beginn des Erbbaurechts mit dinglicher Wirkung vor den Termin, an dem die Eintragung erfolgt, vorzuverlegen[6]). Etwaige obligatorische Wirkungen einer solchen Vertragsklausel bleiben selbstverständlich bestehen.

---

[1]) Lehrbuch, S. 318.
[2]) Vgl. den Elberfelder Erbbauvertrag (Dietzsch, S. 156).
[3]) S. 86.
[4]) Dietzsch a. a. O. S. 80.
[5]) Derselbe, S. 152.
[6]) So z. B. im Ulmer Erbbauvertrag (§ 1).

a) Charakter des Bauwerks.

Welcher Art von Sachen ist nun das vom Berechtigten errichtete Bauwerk zuzurechnen? Dem normalen Empfinden widerstrebt es, ein Bauwerk, insbesondere ein Haus als bewegliche Sache zu bezeichnen. Ein Grundstück im Sinne des BGB. ist es jedoch noch viel weniger. Die Bestimmungen des BGB. über Grundstücke lassen sich aber auch nicht analog anwenden, da ihre Anwendung unbedingt ein Grundbuchblatt voraussetzt. Ein solches ist dem auf Grund des Erbbaurechts errichteten Bauwerk nach § 95 versagt. Das BGB. hat keine Vorschriften für unbewegliche Sachen, die nicht Grundstücke sind. Es bleibt deshalb nichts übrig, als eine analoge Anwendung der Vorschriften über bewegliche Sachen, soweit es nicht mit der Eigenschaft dieser Bauwerke als unbeweglicher oder schwer beweglicher Sachen unverträglich ist. So ist z. B. eine Verpfändung des Bauwerks nach dem Pfandrecht an beweglichen Sachen fast ausgeschlossen (nicht aber eine Pfändung durch den Gerichtsvollzieher), da die beim Pfandrecht an beweglichen Sachen erforderliche Übergabe nur selten bewerkstelligt werden kann. Dies ließe sich etwa durch Vermieten an den Pfandgläubiger, eventuell durch Bestellung eines Pfandhalters erreichen[1]).

Dies ist im Grunde die Auffassung aller Schriftsteller[2]), die sich hiemit befassen. Eck[3]) nimmt allerdings an, das Bauwerk sei nach Immobiliarsachenrecht zu behandeln, macht aber für alle Fälle, in denen die Grundbucheinrichtung vorausgesetzt wird, eine Ausnahme, indem er hier das Fahrnisrecht analoge Anwendung finden läßt.

Wir haben hier ein interessantes Beispiel dafür, wie man mit scheinbar entgegengesetzten Konstruktionen auf dem Wege der Ausnahmen und Einschränkungen beinahe zu denselben Resultaten kommen kann.

Betrachtet man das vom Berechtigten errichtete Bauwerk als wesentlichen Bestandteil oder als Zubehör des Erbbaurechts, so

---

[1]) a. A. Wolf, Lehrbuch S. 319, welcher ohne Einschränkung von der Verpfändung des Erbbauhauses nach den Grundsätzen des Mobiliarpfandrechts spricht.

[2]) Gierke a. a. O. S. 37. Wittmaak, „Das Erbbaurecht", S. 62, ebenso Plank und RGZ. 59, 20.

[3]) Vorträge II, S. 106.

ergibt sich hieraus für die Dauer des Erbbaurechts auch für das Bauwerk die Anwendung des Immobiliarsachenrechts.

Niemals aber kann das Bauwerk selbst Grundstückscharakter bekommen, deshalb ist eine Bestimmung, wonach dem Grundeigentümer an den auf dem Grundstück vom Berechtigten errichteten Bauwerken und Anlagen das dingliche Vorkaufsrecht für alle Verkaufsfälle im Sinn des § 1094 bestellt wird[1]), undurchführbar. Es kann jedoch hierin die Bewilligung eines obligatorischen Vorkaufsrechts im Sinn des § 564 gesehen werden. (Vgl. § 140.) (Vgl. hiezu die Ausführungen S. 44 ff.)

b) Stellung des Bauwerks zum Erbbaurecht.

α) Das Bauwerk als Bestandteil.

Wie oben ausgeführt wurde, erstreckt sich im Falle des Bodenrechts die am Erbbaurecht bestellte Hypothek nur dann auch auf das Bauwerk, wenn dieses als Bestandteil oder Zubehör des Erbbaurechts angesehen werden kann. Zwischen dem Erbbaurecht und dem vom Berechtigten errichteten Bauwerk bestehen unzweifelhaft sehr enge Beziehungen. Das Bauwerk wird in Ausübung des Rechts errichtet, eine vorteilhafte Verwertung sowohl des Bauwerks als auch des Erbbaurechts ist nur dem möglich, der über beides zu verfügen imstande ist.

Die Vorschriften des BGB. über Bestandteile insbesondere über wesentliche Bestandtele sind in § 93 ff. enthalten. Danach sind Bestandteile solche Sachen, die in einem engen Zusammengehörigkeitsverhältnis zueinander stehen, wesentliche Bestandteile solche, die voneinander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird. Den Vorschriften über wesentliche Bestandteile liegt der Gedanke zugrunde, daß durch willkürliche Trennung verbundener Sachen vorhandene Werte, die gerade in der Verbindung der beiden Sachen ihren Grund haben, nicht zerstört werden sollen. Das Gesetz hat hiebei offensichtlich zunächst nur reale Beziehungen körperlich verbundener Sachen im Auge, deren unwirtschaftliche Trennung bei Zulassung gesonderter Rechte an den Bestandteilen

[1]) So in dem Vertrag zwischen dem Dresdener Sparverein und dem Reichsfiskus. Wittmaak a. a. O. S. 240.

aus rechtlichen Gründen zum Schaden des Ganzen notwendig werden könnte, aber durch diese Vorschrift verhindert werden soll.

Ob Erbbaurecht und Bauwerk in einem solchen Bestandteilsverhältnis zueinander stehen, ist von der Beantwortung zweier Fragen abhängig. Einmal von der allgemeinen Frage, ob überhaupt Sachen Bestandteile von Rechten sein können und zweitens davon, ob es sich im vorliegenden Fall um eine so enge Zusammengehörigkeit handelt, wie das Gesetz sie voraussetzt.

Es ist richtig, § 93 ff. reden nur von Sachen, nie von Gegenständen. Es ist wohl auch sicher anzunehmen, daß von Haus aus an eine Übertragung dieser Vorschriften auf Gegenstände überhaupt, also auch auf Rechte, nicht gedacht war. Trotzdem wäre eine extensive Auslegung und eine analoge Anwendung dieser Vorschriften auf Rechte nicht ausgeschlossen. Von Kohn[1]) wird § 96 zur Unterstützung herangezogen. Er weist darauf hin, daß dieser Paragraph ausdrücklich eine Verbindung von Rechten und Sachen zu einer Einheit kennt, indem dort bestimmt wird, daß die mit dem Eigentum an einem Grundstück verbundenen Rechte als dessen Bestandteile gelten sollen.

Dem ist zu erwidern, daß es wesentlich schwieriger ist, sich eine Sache als Bestandteil eines Rechts auszudenken, als umgekehrt ein Recht als Bestandteil einer Sache. Schon für die einfachere Form wurde eine besondere Ausnahme in das Gesetz aufgenommen, man wird sich daher schwer ohne weiteres zu der Umkehrung entschließen, daß auch Sachen Bestandteile von Rechten sein können. Auch Salomon[2]) hält diese Gründe nicht für ausreichend.

Wittmaak[3]) behauptet, wer die Frage aufwerfe, wie ein körperlicher Gegenstand Bestandteil eines Rechtes sein könne, zeige, daß er nicht verstehe, worum es sich handle. Er führt aus, die Rechtsvorschriften über Bestandteile wollten nichts darüber bestimmen, was im natürlichen oder physischen Sinn Bestandteil sein soll, sie enthalten vielmehr nur darüber Bestimmungen, welche Gegenstände für die Anwendung der Rechtsregeln als Bestandteile eines andern Gegenstands „gelten" sollen. Ein logisches Bedenken

[1]) a. a. O. S. 23.
[2]) a. a. O. S. 29.
[3]) a. a. O. S. 86, A. 1 a. b.

dagegen, daß eine Sache Bestandteil eines Rechtes sein könne, bestehe daher nicht.

Demgegenüber bleibt bestehen, daß das Gesetz in diesen Paragraphen ganz konsequent von Sachen und nicht von Gegenständen redet, und daß wenige Paragraphen zuvor diese Begriffe genau definiert werden. Auch das Wort „gelten" in § 96 läßt erkennen, daß man sich hier bewußt war, eine an und für sich nur auf körperliche Sachen bezügliche Regel auf das Verhältnis von Rechten zu Sachen zu übertragen.

Ortmann[1]) hinwiederum behauptet, entsprechend seiner Auffassung[2]) von den Rechten an Rechten, es handle sich gar nicht um Bestandteilsbeziehungen zwischen einem Recht und einer Sache, sondern zwischen einer Sache und einer Sache. In § 1017 sei nicht das Erbbaurecht als abstraktes Gedankending den Regeln über Grundstücke unterworfen, sondern es handle sich um die dem Erbbaurecht unterworfenen Sachen selbst. Es ist nicht angebracht, in dieser Weise das Erbbaurecht wie einen realen Teil des belasteten Grundstücks anzusehen, sondern man muß daran festhalten, daß es sich dabei um ein Recht an einer Sache handelt.

Sonst wird auch vielfach[3]) direkt mit § 1017 operiert, wonach die Vorschriften über Grundstücke (zu diesen gehören auch §§ 93 und 94) auch auf Erbbaurechte Anwendung finden sollen. Danach wäre das Bauwerk gar nicht Bestandteil eines gewöhnlichen Rechts, sondern eines als Grundstück zu behandelnden Rechts.

Wie oben S. 11 ausgeführt wurde, kann die Anwendung des § 1017 nur in Betracht kommen, soweit sie dem Wesen des Erbbaurechts nicht zuwiderläuft. Auf Grund derartiger Erwägungen kommt Salomon zur Ablehnung der Bestandteilsqualität des Bauwerks. Er führt aus, § 1017 könne keine in der Natur der Sache nicht begründete Gleichsetzung schaffen.

Sowohl die allgemeine Frage nach der Bestandteilsbeziehung von Sachen zu Rechten, als die spezielle nach der Anwendbarkeit des § 1017 auf § 93 dürfte davon abhängen, ob gleich enge Verbindungen, wie § 93 sie voraussetzt, in Frage stehen. Wegen mangelnder Übersicht über die sonst möglichen Beispiele ist es wohl

---

[1]) Arch. f. bürg. Recht, Bd. 20, S. 190.
[2]) Vgl. oben, S. 10.
[3]) Fuchs zu § 1017, A. 2; Biermann, a. a. O. zu § 1017.

richtig, von einer generellen Entscheidung abzusehen und sich auf eine solche bezüglich des Erbbaurechts zu beschränken. Und hier glaube ich, ist die Frage zu verneinen. Das Erbbaurecht besitzt neben dem Bauwerk doch eine ziemliche Selbständigkeit, eine Trennung von beiden, die dadurch geschehen kann, daß selbständige Rechte an jedem für sich bestellt und ausgeübt werden, ist ohne schädliche Folgen für beide Teile denkbar. Eine „Zerstörung" oder „Veränderung des Wesens" beider Teile würde durch die Trennung nicht herbeigeführt, dagegen allerdings manchmal eine Wertsverminderung. Aber auch eine solche muß nicht notwendig eintreten. Die Gestaltung des Werts eines solchen selbständigen Erbbaurechts und des auf dem belasteten Grundstück errichteten selbständigen Bauwerks hängt von den verschiedensten Umständen, insbesondere von der wirtschaftlichen Stärke der Parteien ab, so daß Wertsverschiebungen sowohl nach oben als nach unten eintreten können. Eine Verminderung des Werts des Bauwerks wird allerdings die Regel sein. Es ist sogar wünschenswert, daß eine selbständige Behandlung möglich bleibt, mindestens soweit es sich um Übertragung des Eigentums am Bauwerk auf den Grundeigentümer während der Fortdauer des Erbbaurechts handelt.

Auf einen ähnlichen Standpunkt stellt sich Gierke[1]), indem er betont, der Anwendung des § 1017 stehe entgegen, daß das Bauwerk eine Sache für sich sei. Er legt den Ton ebenfalls weniger darauf, daß die Anwendung des § 1017 nicht möglich wäre, als darauf, daß selbst im Falle der Übertragung gar keine so engen Beziehungen zwischen dem Erbbaurecht und dem Bauwerk bestehen, welche die Anwendung von §§ 93 und 94 rechtfertigten.

Diese Gründe stehen auch der Annahme einer Zusammengehörigkeit von Bauwerk und Erbbaurecht im Sinne der unwesentlichen Bestandteile entgegen[2]).

β) Das Bauwerk als Zubehör.

Einer Hypothek ist nach § 1120 außer den Bestandteilen des Grundstücks auch noch dessen Zubehör verhaftet.

---

[1]) a. a. O. § 141, Anm. 13.

[2]) Vgl. Gierke, a. a. O. § 141, Anm. 13. — a. A. Plank, Komm. Anm. 2 c zu § 1017.

Das vom Erbbauberechtigten errichtete Bauwerk wird somit von der Erbbauhypothek dann erfaßt, wenn das Bauwerk als Zubehör des Erbbaurechts angesehen werden kann.

Der Zubehörbegriff ist in § 97 BGB. definiert. Danach muß das Zubehör

1. eine bewegliche Sache sein, welche
2. nicht Bestandteil der Hauptsache ist,
3. dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt ist, und
4. zu der Hauptsache in einem entsprechenden räumlichen Verhältnis steht;
5. wird verlangt, daß die Sache auch im Verkehr als Zubehör der Hauptsache angesehen wird.

Ziff. 1 und 2 sind, Ziff. 2 insbesondere nach den bisherigen Ausführungen, unbedingt zu bejahen. Auch Ziff. 3 gibt zu keinerlei Bedenken Anlaß, denn nur durch das auf dem belasteten Grundstück errichtete Bauwerk kann das Erbbaurecht wirtschaftlich verwertet werden.

Auch das räumliche Verhältnis zur Hauptsache läßt sich nicht abstreiten, da das Bauwerk auf dem Grundstück errichtet wird, welches Objekt des Erbbaurechts ist.

Ernsthaft umstritten ist nur, ob das Bauwerk auch im Verkehr als Zubehör des Erbbaurechts angesehen werde[1]). Es ist nicht erforderlich, daß der Verkehr das Bauwerk als Zubehör im Sinn des § 97 Abs. 1 auffaßt, sondern es genügt, wenn im Verkehr ein wirtschaftliches Dienstverhältnis angenommen wird. Das Publikum kennt den exakten Zubehörbegriff des BGB. nicht. Es kann also nur verlangt sein, daß der Verkehr von der Vorstellung der wirtschaftlichen Zusammengehörigkeit von Bauwerk und Erbbaurecht beherrscht wird. Dies ist zweifellos der Fall. Das beste Beispiel dafür ist, daß vielfach, wenn der Wert des Erbbaurechts geschätzt werden soll, an dessen Stelle (selbst bei gemeinderätlichen Schätzungen) einfach der Wert des Bauwerks berechnet wird.

Eine andere Frage ist allerdings ebenso wie bei den Bestandteilen die, ob überhaupt eine Sache Zubehör eines Rechtes sein kann. Gierke[2]) glaubt dies unbedingt bejahen zu müssen,

[1]) Salomon a. a. O. S. 33.
[2]) Lehrb. § 141, Anm. 13.

indem er darauf hinweist, daß schon seit alter Zeit selbständig liegende Gerechtigkeiten, also unkörperliche Sachen, Zubehör haben konnten.

Die Zubehörsbeziehung hat lang nicht in dem Maße reale, räumliche Verhältnisse zum Gegenstand und die Körperlichkeit der Hauptsache zur Voraussetzung, wie die Bestandteilsbeziehung. Es dürften deshalb hieraus kaum gewichtige Einwendungen gegen die Behandlung einer Sache als Zubehör eines Rechtes abzuleiten sein. Daß das Wort „Hauptsache" in § 97 sowohl auf bewegliche Sachen als auf Grundstücke sich bezieht, ist zweifellos. Für die Anwendung der Vorschriften über Zubehör auf Erbbaurechte kommt es also nur darauf an, ob es dem Wesen des Erbbaurechts entspricht, diese auf Grundstücke sich beziehenden Regeln auch auf Erbbaurechte zu übertragen. Aus den oben angeführten Gründen dürfte ein Hindernis nicht im Wege stehen.

Salomon, der prinzipiell ein Zubehörverhältnis von Sachen zu Rechten nicht ablehnt, meint, eine Einheit dieser Sache und dieses Rechtes sei undenkbar, die Zubehöreigenschaft setze zwei selbständige Sachen voraus, das Bauwerk sei aber zugleich auch wieder Gegenstand des Erbbaurechts, also diesem gegenüber nicht selbständig. Letzteres ist nicht richtig (vgl. oben S. 13). Beim Gebäuderecht ist allerdings das Bauwerk in seiner Eigenschaft als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks auch Gegenstand des Erbbaurechts. Beim Bodenrecht dagegen ist Objekt des Erbbaurechts das Grundstück, auf dem der Berechtigte auf Grund seines Erbbaurechts ein in seinem Eigentum stehendes Bauwerk errichtet hat, nicht aber das Bauwerk selbst.

Gehört das Bauwerk weder dem Grundeigentümer noch dem Erbbauberechtigten, sondern einem Dritten (vielleicht einem früheren Erbbauberechtigten), so kann wiederum nicht zugestanden werden, daß das Erbbaurecht das Bauwerk zum Gegenstand habe. Der Erbbauberechtigte kann jederzeit verlangen, daß ihm der Platz zur Ausübung seines Rechts, d. h. zur Errichtung eines Bauwerks geräumt wird, aber er kann nicht Überlassung dieses Bauwerks zum Gebrauch verlangen.

Aus diesen Gründen erscheint es wohl zulässig, das vom Berechtigten errichtete Bauwerk als Zubehör des Erbbaurechts anzusehen[1]).

[1]) Wolff, Lehrbuch S. 318 spricht von einem zubehörähnlichen Verhältnis.

Es bedarf daher der Wolffschen[1]) Konstruktion nicht, welcher eine Analogie mit § 952 vorschlägt, worin er einen Ersatz für den ins BGB. nicht aufgenommenen erweiterten Zubehörbegriff des preußischen Landrechts sieht[2]). Er meint, das auf Grund des Erbbaurechts errichtete Bauwerk sei dem Schuldschein zu vergleichen. Es ist doch sehr zweifelhaft, ob diese beiden Fälle überhaupt parallel laufen. Der Schuldschein ist ein Stück Papier, das nur den Zweck hat, die Forderung Dritten erkenntlich und verkehrsfähig zu machen. Das Papier selbst hat keinen Wert. Das auf Grund des Erbbaurechts errichtete Bauwerk dient auch der wirtschaftlichen Verwertung des Erbbaurechts, es hat aber daneben einen selbständigen wirtschaftlichen Wert (zum mindesten Abbruchswert) und die Existenz des Erbbaurechts selbst ist im Rechtsverkehr nicht aus dem Bauwerk sondern aus dem Eintrag ins Grundbuch zu erkennen.

Die Behandlung des Bauwerks als Zubehör des Erbbaurechts hat in erster Linie dessen Haftung für die Hypothek nach § 1120 zur Folge. Die am Schlusse des § 1120 erwähnte Ausnahme ist auf den Fall anzuwenden, daß das Erbbaurecht ohne das Bauwerk veräußert wurde. Zur Verhindernng einer solchen, der Hypothek gefährlichen Trennung steht dem Hypothekengläubiger der Schutz der §§ 1134 und 1135 zur Seite. Man wird jederzeit den Verkauf des Erbbaurechts unter Zurückbehaltung des Eigentums am Bauwerk als eine einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zuwiderlaufende Entfernung des Zubehörs ansehen können.

Sodann findet vor allem § 926 Abs. 1 S. 2 noch Anwendung, wonach im Zweifel anzunehmen ist, daß die Veräußerung sich auf das Zubehör miterstrecken soll. Dies ist gar keine unerfreuliche Wirkung. Das Bauwerk ist auf diese Weise nicht so fest an das Erbbaurecht gebunden, wie wenn es wesentlicher Bestandteil wäre, andererseits wird doch eine Trennung von Bauwerk und Erbbaurecht hiedurch erschwert. Das Bauwerk mit seiner Zwitterstellung zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen bekommt durch diesen Anschluß an das Erbbaurecht einen ge-

[1]) Bau auf fremdem Boden, S. 80; ebenso Wendt a. a. O., S. 38.

[2]) Vgl. Sohm, Jahrb. der Bodenreform, 4. Bd., S. 241, welcher auf Grund von § 952 den Schuldschein für einen Bestandteil der Forderung und damit analog das Bauwerk für einen Bestandteil des Erbbaurechts erklärt.

wissen Halt. Vor allem wird es auf diese Weise indirekt auch dem Immobiliarkredit zugänglich gemacht, während es nach den Grundsätzen des Mobiliarpfandrechts nur sehr schwer verwertet werden könnte (vgl. o. S. 27).

Auch eine selbständige Zwangsvollstreckung in das Bauwerk als in eine bewegliche Sache ist damit unterbunden (§ 865 CPO.). Eine solche würde nur den Erbbauberechtigten schädigen, ohne dem Gläubiger, welcher mit Sicherheit nur auf den Abbruchswert rechnen kann, wesentliche Vorteile zu verschaffen.

3. Sonstige Objekte der Erbbauhypothek.

Neben dem Erbbaurecht selbst und dem Bauwerk haftet der am Erbbaurecht bestellten Hypothek alles das, was einer gewöhnlichen Hypothek auch haften würde.

In Betracht kommt:

1. Alles sonstige Zubehör, speziell auch das Zubehör des Bauwerks. Dies nimmt sogar Salomon[1]) an, obgleich er die Zubehör- bezw. Bestandteilsqualität des Hauses leugnet.

2. Die aus Vermietung oder Verpachtung eingehenden Miet- oder Pachtzinsen. Man könnte im Zweifel sein, ob die Parallele stimmt. In § 1123 heißt es: „Ist das Grundstück vermietet oder verpachtet, so erstreckt sich die Hypothek auf die Miet- oder Pachtzinsforderung.

Es müßte also bei Anwendung des § 1017 wörtlich genommen das Erbbaurecht selbst vermietet werden.

Gehört das Bauwerk dem Grundeigentümer, so vermietet es der Erbbauberechtigte, wenigstens auf Grund seines Erbbaurechts. § 1123 BGB. bezweckt, daß die Erträgnisse des verpfändeten Gegenstands der Hypothek haften sollen. Hiezu gehören beim Erbbaurecht die Mietzinsen. Sie werden zwar nicht aus der Vermietung des direkten Objekts der Hypothek, des Erbbaurechts, gewonnen, wohl aber aus der Vermietung des Bauwerks, welches Gegenstand des Erbbaurechts und damit im weiteren Sinn auch der Hypothek am Erbbaurecht ist. (Nutzobjekt vgl. oben S. 18.) Vermietet er aber das auf Grund des Erbbaurechts auf eigene Rechnung errichtete Bauwerk, so vermietet er es vermöge seines

[1]) a. a. O. S. 36.

Eigentums an diesem Bauwerk. Es ist jedoch kein Grund einzusehen, weshalb nicht auch die aus Vermietung von Zubehörstücken gewonnenen Mietzinsen der Hypothek verhaftet sein sollen [1]). Diese Haftung der Mietzinsen ist für den Hypothekengläubiger äußerst wichtig. Bei der beschränkten Zeitdauer des Erbbaurechts kann der Gläubiger Zins- und Amortisationsraten nicht zu lange stunden. Will er nicht sofort zu der bei Erbbaurechten noch wenig erprobten Zwangsvollstreckung in das Erbbaurecht greifen, so muß er auf diese Weise sich die Bezahlung der jeweils fälligen Raten sichern. Die Dauer der Verhaftung dieser Zinsen, die sogenannte Hypothekensphäre, ist ganz dieselbe wie bei Grundstücken (vgl. §§ 1123—1124).

3. Nach § 1123 erstreckt sich die Hypothek, wenn Gegenstände, die der Hypothek unterliegen, für den Eigentümer oder den Eigenbesitzer des Grundstücks versichert sind, auch auf die Forderung gegen den Versicherer. In Betracht kommen in erster Linie Feuerversicherungen. Diese Vorschrift soll ebenso wie auch die Bestimmungen der §§ 1128—1130 auf die Erbbauhypothek Anwendung finden [2]).

Ein dem Erbbaurecht unterliegendes Bauwerk wird regelmäßig gegen Feuer versichert sein. Zum Teil sorgt hierfür schon die staatliche Zwangsversicherung (vgl. die staatliche Gebäudebrandversicherung in Württemberg). Aber auch wo eine solche fehlt, wird jeder Erbbauer von sich aus in seinem eigenen Interesse eine geeignete Versicherung gegen Brandschaden eingehen. Überdies wird in die meisten Erbbauverträge [3]) eine Verpflichtung des Erbbauers aufgenommen, wonach er das Bauwerk gegen Feuer zu versichern hat.

Beim Bodenrecht ist das Bauwerk selbst als Zubehör des Erbbaurechts Gegenstand der Hypothek. Letztere erstreckt sich

[1]) Ähnlich Plank 2c zu § 1017, welcher ausführt, abgesehen davon, daß die Rechte der Hypothekengläubiger nicht weiter greifen können als die des Erbbauberechtigten, die Schranken des Erbbaurechts also jene einschränken, finden § 1120 folg. Anwendung, wie wenn nicht das Erbbaurecht, sondern das Grundstück belastet wäre.

[2]) Dennler a. a. O. S. 89; Eschenbach bei Damaschke S. 37; Kohn a. a. O. S. 89; Salomon a. a. O. S. 36.

[3]) So z. B. in dem Frankfurter Beamten-Erbbauvertrag § 7, Abs. 3 (Dietzsch S. 114) und in dem EBV. zwischen dem Dresdener Spar- und Bauverein und dem Reichsfiskus, § 5 (Dietzsch S. 7) u. a.

somit nach § 1127 auch auf die Forderung gegen den Versicherer.

Beim Gebäuderecht sind verschiedene Fälle zu unterscheiden. Es kann der Grundeigentümer selbst sein Haus versichert haben, selbstverständlich regelmäßig in der Weise, daß die Versicherungssumme an ihn zu bezahlen ist. Es kann aber auch der Erbbauberechtigte den Versicherungsvertrag abgeschlossen haben (oder wenigstens die Versicherungslasten während der Dauer seines Rechtes tragen, vgl. § 1045 Abs. 2) und zwar sowohl in der Weise, daß ihm, als auch mit der Vereinbarung, daß dem Grundeigentümer der Anspruch gegen den Versicherer zustehen soll.

Es liegt die Auffassung nahe, die Bestimmungen der §§ 1127 ff., wonach die Hypothek am Grundstück sich auf die Forderung gegen den Versicherer erstreckt, gemäß § 1017 BGB. ohne weiteres auf die Verhältnisse beim Erbbaurecht zu übertragen. Man kann dies damit begründen, daß hier ein Fall vorliegt, in dem das Gesetz, wenn es vom Gegenstande eines Rechtes spricht, das Nutzobjekt und nicht das Eingriffsobjekt meint (vgl. oben S. 18). Diese Auffassung hätte zur Folge, daß der Hypothekar am Erbbaurecht dem Grundeigentümer gegenüber, der sein Bauwerk versichert hat, eine bessere Stellung erhielte als sie dem Erbbauberechtigten selbst zusteht. Der Erbbauberechtigte hat von Haus aus gegen die Versicherungssumme keinen Zugriff, man könnte ihm höchstens mit Hilfe einer weitgehenden Auslegung seines Rechts „ein Bauwerk zu haben" und mittels analoger Anwendung der entsprechenden Vorschriften beim Nießbrauch (§ 1046 Abs. 2) das Recht zusprechen zu verlangen, daß die Versicherungssumme zur Wiederherstellung des Bauwerks verwendet wird. Ich halte diese Analogie für zulässig. Sie ist aber nur in dem Fall ohne Schwierigkeiten durchzuführen, wo der Erbbauberechtigte selbst die Versicherungsprämien bezahlt. Nun ist der Erbbauberechtigte, wenn er nicht durch den Bestellungsvertrag gebunden ist, von Gesetzeswegen in der Verpfändung seines Rechtes nicht beschränkt. Er kann aber andererseits unmöglich einem Dritten weitergehende Rechte verschaffen, als ihm selbst zustehen (nemo plus iuris transferre potest, quam ipse habet), d. h. wenn er selbst nur ein Nutzungsrecht am Grundstück und event. an der Versicherungsforderung hat, so kann er auch nur diese Rechte einem Dritten verpfänden.

Soweit ihm also kraft seines Erbbaurechts das Recht zusteht, die Verwertung der Versicherungssumme zur Wiederherstellung des Bauwerks zu verlangen, ist dieses Recht auch der am Erbbaurecht bestehenden Hypothek verpfändet. Auf dieses Recht kann der Erbbauberechtigte ohne Zustimmung des Hypothekars gemäß § 876 BGB. nicht verzichten (eine partielle Aufhebung des Rechts fällt ebenso unter § 876 wie die Aufhebung des ganzen Rechts). Der Hypothekar ist auch berechtigt, von dem Erbbauberechtigten zu verlangen, daß er sein Recht bezüglich der Versicherungsforderung geltend macht; er kann dies im Notfall mit Hilfe des § 1134 BGB. durchsetzen. Insoweit kann bei Versicherung des dem Grundeigentümer gehörenden Gebäudes durch diesen von einer Haftung der Forderung gegen den Versicherer zugunsten der Erbbauhypothek gesprochen werden, wenn auch ein direkter Zugriff des Hypothekengläubigers gegen diese Forderung im Sinn des § 1127 BGB. nicht in Betracht kommt.

Anders liegt es in dem Falle, wo der Erbbauberechtigte aus dem Versicherungsvertrag selbst berechtigt wird. Hier ist zwar der Gegenstand der Hypothek im engeren Sinn, das Erbbaurecht, nicht versichert, sondern nur das vom Erbbaurecht betroffene Bauwerk. Es besteht jedoch kein Hindernis, in diesem Fall das Nutzobjekt als Gegenstand der Hypothek und deshalb die Versicherungsforderung als der Hypothek direkt verpfändet anzusehen.

Um diese schwierigen Konstruktionen zu vermeiden, empfiehlt Salomon[1]) eine Versicherung des Erbbaurechts selbst.

4. Für den Fall der Zerstörung oder des Zerfalls des vom Eigentümer errichteten Bauwerks betonen die Motive[2]) ausdrücklich, daß der Erbbauberechtigte zur Wiedererrichtung des Bauwerks befugt sei und daß auch etwaiges mobilisiertes Material des Gebäudes dem fortbestehenden dinglichen Rechte des Superfiziars unterliege.

Dieser Auffassung hat sich jetzt auch Dernburg angeschlossen, welcher früher[3]) das Eigentum an den Trümmern dem Erbbauberechtigten zukommen lassen wollte. Es ist wirklich kein Grund

---

[1]) a. a. O. S. 37.

[2]) Bd. 3, S. 473. Vgl. ferner Oberneck a. a. O. S. 612 und Kretzschmar Zentralblatt für freiwill. Gerichtsbarkeit, 3. Jahrgang, S. 439.

[3]) 2. Auflage § 262 Anm. 8.

einzusehen, weshalb anläßlich der Zerstörung des Bauwerks der Erbbauberechtigte neben seinem Nutzungsrecht auch noch das Eigentum an einzelnen Gegenständen erlangen sollte. Dagegen würde dieses Nutzungsrecht und auch das Besitzrecht des Erbbauers verletzt, wenn der Eigentümer die Materialien vom Grundstück entfernen dürfte, ohne an Stelle des alten Bauwerks ein neues zu setzen (ebenso Dernburg).

Das Recht, ein Bauwerk zu haben, muß dem Berechtigten ermöglichen, auch nach der Zerstörung des alten die Errichtung eines neuen Bauwerks durchzusetzen. Sein Recht geht zwar in den meisten Fällen wohl nicht so weit, daß er selbst einen Neubau von dem Grundeigentümer verlangen kann, dessen Verpflichtung aus dem Erbbauvertrag einen mehr passiven Charakter hat, aber es ist ihm das Recht zuzusprechen, wenn der Eigentümer sich selbst zu bauen weigert oder aus wirtschaftlichen oder anderen Gründen hiezu nicht in der Lage ist, von sich aus die Wiederherstellung des Bauwerks in die Hand zu nehmen. Aus dem ursprünglichen Gebäuderecht würde hier von selbst durch Wegfall des Gebäudes ein Bodenrecht. Dem Zweck und der Formulierung der einzelnen Erbbauverträge werden vielfach Modifikationen dieser allein aus dem Gesetz abgeleiteten Grundsätze sich entnehmen lassen.

Bei Errichtung des neuen Gebäudes darf der Berechtigte die alten Materialien verwerten[1]) (vgl. die Vorschriften über Nießbrauch § 1043). Dieses Recht ist in der Weise auszudehnen, daß er auch die vorhandenen Materialien verkaufen darf, um aus dem Erlös andere zum augenblicklichen Zweck geeignetere anzuschaffen, denn auch dies kann im Rahmen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft liegen[2]).

Das auf diese Weise errichtete Gebäude fällt samt den eingebauten Materialien ins Eigentum des Erbauers, des Erbbauberechtigten[3]). Die Situation kann jedoch auch derart sein, daß die Tätigkeit des Erbbauberechtigten nicht als Neubau, sondern als Reparatur des alten Bauwerks anzusehen ist. In diesem Fall verbleibt das Bauwerk dem ursprünglichen Eigentümer. Wann von einem Neubau und wann von einer bloß ausgiebigen

---

[1]) Wittmaak a. a. O. S. 79, Gierke a. a. O. § 141 Anm. 14.
[2]) a. A. Wolff, Lehrbuch, S. 319.
[3]) Ebenso Kretzschmar a. a. O. Bd. 3.

Reparatur gesprochen werden kann, ist nach Lage des jeweiligen Falls zu entscheiden. Maßgebend wird hiebei in erster Linie der Wert und der Charakter der verwendeten Materialien bezw. Überreste sein.

Je nachdem hat der Erbbauberechtigte gegen den Eigentümer oder der Eigentümer gegen den Erbbauberechtigten gemäß §§ 946, 947, 950 und 951 einen Anspruch auf Vergütung nach den Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung.

III. Objekte der Hypothek nach Beendigung des Erbbaurechts.

In der Praxis bilden, wie schon erwähnt, zeitlich begrenzte Erbbaurechte die Regel. Nach Ablauf der vereinbarten Frist erlischt das Erbbaurecht. Damit wird auch die daran bestellte Hypothek gegenstandslos.

Vielfach wird jedoch behauptet, das Erbbaurecht zwar gehe dem Hypothekar als Sicherungsobjekt verloren, dagegen bleibe das Bauwerk auch über das Ende des Erbbaurechts hinaus der Hypothek verhaftet. Der Zweck ist klar, die Erbbauhypothek soll nicht mit einem Schlag jede Stütze verlieren. Oertmann[1]) führt in den Annalen des Deutschen Reichs (S. 568) aus, das Gebäude werde nach Beendigung des Erbbaurechts eine selbständige Sache, an der sich mangels jeden dagegen sprechenden Rechtsgrundes die bisherigen Verhältnisse fortsetzen, die also nach wie vor dem Eigentum des bisherigen Erbbauberechtigten und der Hypothek seiner Hypothekengläubiger unterworfen bleibe.

Kohn[2]) stützt diese Ansicht ganz speziell auf § 1120 (in Verbindung mit § 1017), wonach sich die Hypothek auf die vom Grundstück, hier Erbbaurecht, getrennten Erzeugnisse und sonstigen Bestandteile erstrecke, soweit sie nicht usw.

Ähnlich äußert sich Sohm[3]), das Bauwerk werde nach Untergang des Erbbaurechts zu einer beweglichen Sache und sei dann als losgelöster Bestandteil des Erbbaurechts wie dem Eigentum

[1]) Ähnl. im Arch. f. bürgerl. Recht, S. 188 Bd. 20.
[2]) a. a. O. S. 89; ähnlich Plank, 2c zu § 1147.
[3]) Jahrb. d. Bodenreform, 4. Bd. S. 245; ähnl. Wendt a. a. O. S. 39.

des bis dahin Erbbauberechtigten, so der Hypothek unterworfen, die am Erbbaurecht bestanden habe.

Alle diese Ausführungen laufen auf die Annahme einer Hypothek an beweglichen Sachen hinaus. Dies spricht Ermann[1]) direkt aus, indem er sagt, bei den vielen logischen Ketzereien des BGB. müsse es auch zugelassen werden, daß die Hypothek ihren Gegenstand überlebe.

Hypotheken an beweglichen Sachen kennt in gewissem Sinn auch das BGB., insofern es in § 1120 bestimmt, daß die Hypothek am Grundstück sich auch auf die von dem Grundstück getrennten Erzeugnisse und sonstigen Bestandteile sowie auf das Zubehör erstreckt. Voraussetzung für dieses „Sicherstrecken" ist das Vorhandensein der Hypothek am Grundstück. Die Frage ist jedoch die, ob auch nach Erlöschen dieser Hypothek oder gar wie im vorliegenden Fall nach Untergang des Hauptobjekts der Hypothek, d. h. nach Beendigung des Erbbaurechts und damit des Bestandteils- usw. -Verhältnisses jene pfandrechtliche Wirkung bezüglich Bestandteilen usw. noch selbständig weiterbestehen kann.

Das Reichsgericht hat einmal (Bd. 55, S. 414) scheinbar in diesem Sinn entschieden. Es erkannte, daß trotz Löschung einer an einem Grundstück bestehenden Hypothek infolge Zwangsvollstreckung die Hypothek an nicht mit veräußerten Zubehörstücken weiter bestehen könne. Der Fall war hier aber insofern ganz besonders gelagert, als die Rechte aus der Hypothek sowohl in bezug auf das Grundstück als auch bezüglich der Zubehörstücke noch während unbeschränkten Bestehens der Hypothek geltend gemacht worden waren. Die Eigentumsverhältnisse an den Zubehörstücken und damit deren Beziehungen zu der Hypothek waren bestritten, deshalb hatte das Gericht angeordnet, daß bis zur Regelung der strittigen Frage wenigstens die Zwangsvollstreckung in das Grundstück erfolgen, die Zwangsvollstreckung in die Zubehörstücke aber aufgeschoben werden sollte. Mit dem Zuschlag erlosch die Hypothek. Es wäre äußerst unbillig, wenn die vermeintlich nur wegen Unklarheit über die Rechtslage aufgeschobene Geltendmachung des Pfandrechts an den Zubehörstücken hiemit trotz nachträglicher Feststellung des Rechts des Gläubigers abgeschnitten wäre. Eine teilweise Durchführung der Zwangsvollstreckung wäre bei dieser Auffassung unzulässig.

[1]) a. a. O. S. 17.

Etwas anderes ist es aber, wenn behauptet wird, das hypothekarische Recht bestehe an diesen Gegenständen nach Erlöschen der Hypothek selbständig weiter und könne nachträglich jederzeit geltend gemacht werden. Eine scheinbare Unterstützung findet diese Ansicht darin, daß auch bei unberechtigter Löschung der Hypothek im Grundbuch das hypothekarische Recht nicht untergeht. Dieser Zustand wird vom Gesetz ausdrücklich als fehlerhaft behandelt und es ist, sowie der Mangel erkannt wird, eine Berichtigung des Grundbuchs erforderlich. Schweigen des Berechtigten trotz Kenntnis von dem Fehler könnte leicht als Zustimmung gedeutet werden und damit das wirkliche Erlöschen des Rechts herbeiführen. Wir haben in diesem Fall wohl eine Hypothek ohne Eintrag im Grundbuch, aber nicht (eine solche) ohne die Möglichkeit einer Eintragung und die Pflicht zur Eintragung.

Ein Fortbestehen der Hypothek an den Bestandteilen usw., im vorliegenden Fall am Erbbauhaus nach Löschung des Rechts im Grundbuch mit allen Wirkungen des Hypothekenrechts ist wegen Fehlens des Grundbuchs ausgeschlossen. Das Hypothekenrecht hat die Grundbucheinrichtung zur Voraussetzung, wo diese fehlt, fallen auch Publizität, Schutz des guten Glaubens und die grundbuchlichen Übertragungsmöglichkeiten unbedingt weg. Es bleibt somit höchstens ein schwer erkennbares Pfandrecht übrig, das nicht einmal wie das Pfandrecht an beweglichen Sachen dadurch eine gewisse Durchsichtigkeit erhält, daß der Gläubiger im Besitz der verpfändeten Sache ist. Speziell beim Erbbauhaus allerdings sind wegen seiner Eigenart in dieser Beziehung Unklarheiten nur wenig zu befürchten. Trotzdem ist einer solchen verstümmelten Hypothek ein großer Wert auch hier nicht beizulegen. Deshalb dürfte die richtige Lösung der Frage doch die sein, welche mit dem Erlöschen der Hypothek am Grundstück auch die aus § 1120 BGB. abzuleitenden Wirkungen aufhören läßt. In diesem Sinn äußert sich Eccius [1]), indem er zu § 1120 BGB. ausführt, die Belastung des Grundstücks ergreife auch jene beweglichen Stücke, „weil und sofern und solange das Grundstück mit der Hypothek belastet sei." Diese Auffassung findet auch in dem Ausdruck des Gesetzes „erstreckt sich" eine Stütze.

[1]) a. a. O. Bd. 48 S. 470; vgl. Oberneck a. a. O. S. 617; Endemann a. a. O. § 122.

Das wirtschaftliche Interesse des Hypothekengläubigers an der Fortdauer der Verhaftung des Bauwerks ist gar nicht so groß, daß hiedurch der Nachteil aufgehoben würde, der in der damit bewirkten Undurchsichtigkeit der Rechtsverhältnisse läge. Meist wird der Erbbauer doch nicht auf einen den Abbruchswert des Bauwerks stark überschreitenden Erlös rechnen können.

Unklare Vorstellungen über diese Verhältnisse finden sich vielfach auch in den Erbbauverträgen. So wird in § 3 des Vertrags der Ulmer Baugenossenschaft mit einem Genossen eine Hypothek auf dem Erbbaurecht samt dem Bauwerk bestellt. Die Zahl der nach Gesetz der Hypothek unterliegenden Objekte kann durch Vertrag nicht beeinflußt werden.

Die fernere Haftung des Bauwerks würde den Hypothekengläubiger nur in falsche Sicherheit wiegen, er muß sich daran gewöhnen, mit dem Aufhören seiner Hypothek zu rechnen und dauernd die richtige Abzahlung der Amortisationsraten im Auge behalten. Diese müssen so berechnet sein, daß die Abzahlungsdauer wesentlich kürzer ist als die Dauer des Erbbaurechts, so daß ein Spielraum von ca. 20 Jahren zu etwaigen Stundungen übrig bleibt. Hält der Hypothekengläubiger wirklich das Bauwerk auch ohne Erbbaurecht für ein wertvolles Pfandobjekt, so kann er sich seinen Wert dadurch sichern, daß er noch kurz vor Beendigung des Erbbaurechts die Zwangsvollstreckung in das Erbbaurecht samt Zubehör bewirkt. Er wird hiebei für das Erbbaurecht selbst nichts mehr lösen, wohl aber für das Bauwerk. Der Erlös dürfte sich um ein Kleines höher belaufen, als der Abbruchswert des Hauses ist. Eventuell erwirbt es der Hypothekengläubiger am besten selbst und sucht dann dem Grundeigentümer gegenüber, der das Bauwerk, wenn möglich, erwerben sollte, die nicht ungünstige Situation möglichst auszunützen.

Auch noch in anderer Weise kann sich der Hypothekengläubiger den Wert des Bauwerks über die Dauer des Erbbaurechts hinaus als Pfandobjekt sichern. Er muß dafür sorgen, daß, wie es in der Praxis meist geschieht, in den Erbbauvertrag Bestimmungen über die Übernahme des Bauwerks gegen eine entsprechende Ablösungssumme durch den Grundeigentümer aufgenommen werden. Der Preis für das noch vorhandene Bauwerk ist hiebei zur Zeit

der Beendigung des Erbbaurechts nach bestimmten Grundsätzen[1]) zu berechnen. Sowohl dem Erbbauberechtigten als auch dem Grundeigentümer muß nach einem solchen Vertrag das Recht zustehen, die Übernahme bezw. Überlassung des Bauwerks zu diesem Preis zu fordern. Hierauf entsteht für den Erbbauberechtigten schon zur Zeit des Abschlusses des Erbbauvertrags eine aufschiebend bedingte Forderung, deren Umfang erst zur Zeit der Fälligkeit vollständig berechnet werden kann. Es empfiehlt sich für den Erbbauhypothekar, sich diese Forderungen noch besonders verpfänden zu lassen. Die nach § 1280 erforderliche Mitteilung an den Schuldner darf nicht vergessen werden; sie liegt meist schon darin, daß diese Verpfändung ebenso wie die Bestimmungen über das Darlehen in den Erbbauvertrag mit aufgenommen wird.

IV. Das Bauwerk nach Beendigung des Erbbaurechts.

Aus ähnlichen Gründen wie diejenigen sind, die gegen die Weiterhaftung des Bauwerks nach Beendigung des Erbbaurechts sprechen, muß auch die Auffassung abgelehnt werden, es könne die spätere Übertragung des Bauwerkseigentums auf den Grundeigentümer durch Vormerkung gesichert werden.

Mit Beendigung des Erbbaurechts, also gerade dann, wenn die Vormerkung in Wirksamkeit treten soll, würde ihre Wirkung aufhören, da in diesem Augenblick das Grundbuchblatt, auf dem die Vormerkung eingetragen werden müßte, geschlossen wird. Zudem ist ein Recht an einer beweglichen Sache, auch wenn diese Sache Zubehör eines Grundstücks ist, nicht vormerkungsfähig. Wittmaak führt mit Recht aus, nur solche Ansprüche seien Gegenstand einer Vormerkung, die ihre Erfüllung in einer endgültigen Eintragung finden könnten[2]). Wie soll aber die Übertragung des Bauwerkseigentums auf den Grundeigentümer definitiv gebucht werden?

[1]) Vgl. in erster Linie den Ulmer Vertrag, der in dieser Beziehung vielfach nachgeahmt wurde.

[2]) Vgl. Wittmaak, Das Erbbaurecht, S. 71 und S. 132, RG. Bd. 55, S. 273.

Trotzdem wird diese Vormerkung in der Praxis häufig beantragt[1]). Die Grundbuchämter verhalten sich hiezu verschieden.

Im Jahr 1906 hat das Grundbuchamt Ulm einen Antrag der Stadt Ulm auf Eintragung einer entsprechenden Vormerkung auf dem Grundbuchblatt des für die Ulmer Baugenossenschaft, e. G. m. b. H., bestellten Erbbaurechts zurückgewiesen. Eine hiegegen gerichtete Beschwerde wurde vom Amtsgericht ebenfalls abgewiesen. Erst das Landgericht Ulm ordnete durch Beschluß (vom 9. März 1906) die Eintragung dieser Vormerkung an.

Die Entscheidungsgründe führen aus, es sei nicht die Bestimmung der Grundbucheinrichtung, zweifelhafte Fragen bezüglich welcher später andere Auffassungen und Konstruktionen zur Geltung kommen könnten, in abstracto zu entscheiden, andererseits würden durch Vornahme der Eintragung keinerlei Interessen geschädigt. Eine solche sei vielmehr dem für das Institut des Grundbuchs maßgebenden Bedürfnis der Rechtssicherheit zu dienen geeignet, welches tatsächlich kein verschiedenes sei, ob es sich um ein auf freiem Grund und Boden oder um ein kraft Erbbaurechts errichtetes Haus handle. Es erscheine gerechtfertigt, die für Verkaufsrechte vorgesehene grundbuchamtliche Behandlung in ganz analoger Weise auf Objekte anzuwenden, die mindestens im Augenblick, wo das vorgemerkte Recht ausgeübt werde, zweifellos Immobilien sein werden.

Diese Entscheidungsgründe vermögen den Einwand nicht zu entkräften, daß die Zahl der Rechtsverhältnisse, die wirksam im Grundbuch eingetragen werden können, eine beschränkte ist. Es ist tatsächlich unerfindlich, wie die durch Vormerkung gesicherte Buchung vorgenommen werden soll, wo doch dem Bauwerk im Zeitpunkt der gewünschten Eintragung, mag man es auch als Immobilie betrachten, gar kein Grundbuch zur Verfügung steht. Die Vormerkung kann nur auf dem Grundbuchblatt des Erbbaurechts eingetragen werden, die definitive Buchung müßte auf einem Grundbuch des Bauwerks erfolgen. Dies ist grundbuchtechnisch unmöglich.

---

[1]) So: im Ulmer Erbbauvertrag § 10 (Dietzsch a. a. O. S. 140); im Erbbauvertrag zwischen dem Dresdener Spar- und Bauverein und dem Reichsfiskus § 10 (Wittmaak, Das Erbbaurecht, S. 239) und in dem Erbbaurechtsvertrag des Bayr. Staats. (Jahrb. d. Bodenref. Bd. 5, S. 42).

Da die Behandlung des Bauwerks nach den Grundsätzen des Grundstücksverkehrs nicht zum Ziele führt, liegt es nahe, unter Anwendung der Vorschriften über bewegliche Sachen es mit einer aufschiebend bedingten Eigentumsübertragung zu versuchen. Soll mit einer solchen erreicht werden, daß mit Eintritt der Bedingung ipso iure das Eigentum am Bauwerk vom Berechtigten auf den Grundeigentümer übergeht, so muß der Grundeigentümer schon vorher in den Besitz des Bauwerks gelangt sein. Dies läßt sich beim Erbbaurecht, wo der Berechtigte das Bauwerk selbst und zwar als Eigentümer bewohnen will, schwer durchführen. Wo der Berechtigte keinen großen Wert darauf legt, gerade im Eigenhaus zu wohnen, kann dem Grundeigentümer das Bauwerk dadurch gesichert werden, daß an ihn sofort mittels constitutum possessorium Eigentum übertragen wird. Der hiezu erforderliche Leih- oder Mietvertrag muß dann so formuliert sein, daß er erst mit der Beendigung des Erbbaurechts selbst seinen Abschluß finden kann.

Für die Dauer des Rechts kann das Eigentum am Bauwerk dem Erbbauberechtigten dadurch erhalten werden, daß auch die Übertragung mit constitutum possessorium unter aufschiebender Bedingung erfolgt. Bei dieser Konstruktion geht mit dem Eintritt der Bedingung, also regelmäßig mit Beendigung des Erbbaurechts, von selbst Eigentum auf den Grundeigentümer über, das Haus bleibt aber bis dahin im Eigenbesitz des Erbbauberechtigten. Hiedurch wird bewirkt, daß mit Eintritt der Bedingung der Grundeigentümer von selbst Eigentum erwirbt und daß während der Dauer des Rechts der Berechtigte im „eigenen" Hause wohnen kann. Gesichert ist jedoch auf diese Weise der Grundeigentümer nicht. Er stellt sich nicht viel besser, als wenn er einen obligatorischen Anspruch auf Übertragung des Bauwerks hat. Eine solche obligatorische Vereinbarung dürfte deshalb in den meisten Fällen genügen.

Eine große Gefahr liegt hierin nicht, da der Verkauf des Bauwerks an den Grundeigentümer selbst zu einem etwas geminderten Preis für den Eigentümer immer noch die wirtschaftlichste Verwertung seines sonst nur durch Abbruch verwertbaren Hauses darstellt.

Weitere Schwierigkeiten entstehen bei einem Wechsel in den Personen des Grundeigentümers oder des Erbbauers. Es bedarf

auch hier noch einer besonderen Vereinbarung, wonach beide Teile verpflichtet sind, dafür zu sorgen, daß ein etwaiger Rechtsnachfolger in sämtliche seinem Vorgänger durch den Erbbauvertrag auferlegten Verpflichtungen eintritt. Eine weitere Sicherung dieser Ansprüche läßt sich schließlich mit Hilfe von Sicherungshypotheken, Konventionalstrafen und Verträgen zu Gunsten Dritter, wenigstens bis zu einem gewissen Grade, erreichen. Diese Perspektiven veranlassen Ermann (a. a. O. S. 17) zu dem Ausruf: „Erbbauliches, Unerbauliches!“ [1])

Größere dingliche Sicherheit auch in dieser Beziehung dürfte vielleicht ein Vertrag bewirken, bei dem die unten (S. 76) gemachten Vorschläge bezüglich Beendigung des Erbbaurechts und Ausbezahlung der Ablösungssumme berücksichtigt würden.

Nach einer andern Auffassung [2]) macht § 95 das Bauwerk nur für die Dauer des Rechts, auf Grund dessen es errichtet wurde, in diesem Falle des Erbbaurechts, zu einer selbständigen beweglichen Sache, dagegen werde mit Beendigung des Erbbaurechts das Bauwerk ipso iure Bestandteil des Grundstücks und gelange so in das Eigentum des Grundeigentümers [3]).

Dies ist wohl kaum der Sinn des § 95. Man wird dabei bleiben müssen, daß es genügt, wenn das Recht zur Zeit der Errichtung des Bauwerks vorhanden war, um das Bauwerk dauernd zu einer selbständigen Sache zu stempeln [4]).

Dagegen sollte man meinen, es müsse dem Grundeigentümer, dem zugleich das Eigentum an dem kraft § 95 selbständigen Bauwerk zusteht, möglich sein, durch Aufnahme einer geeigneten Bemerkung in das Grundbuchblatt seines Grundstücks die Wirkung

---

[1]) Eine radikale Lösung dieses Problems findet der Ulmer Vertrag vom 5. Febr. 1907, wenigstens bezüglich der Verpflichtungen des Berechtigten, durch Vereinbarung einer auflösenden Bedingung. Es erhebt sich die Frage, ob das nicht mit der in § 1012 vorgeschriebenen Veräußerlichkeit im Widerspruch steht (vgl. o. S. 21).

[2]) Andrée, Schriften d. Zentralst., S. 115; Stein ebend. S. 133; ebenso Mörs a. a. O., S. 42.

[3]) Ermann a. a. O., S. 8; Oertmann in Hirths Annalen 1904, S. 568; Wendt a. a. O., S. 38; und die H. M.

[4]) nach Turnau-Förster (zu § 45) tritt diese Wirkung dann ein, wenn der Berechtigte das ihm gehörige Bauwerk an den Grundeigentümer veräußert. Vgl. Fuchs a. a. O. I, S. 15.

des § 95 aufzuheben und das Bauwerk hiedurch zum Bestandteil des Grundstücks zu machen.

In der vom deutschen Juristentag veranstalteten Umfrage über das Wohnungswesen (II 2d) wird auch die Frage aufgeworfen, wie das Verhältnis zwischen dem Grundeigentümer und dem Erbbauberechtigten hinsichtlich der Eigentumsverhältnisse an den auf dem Baugrund errichteten Gebäuden nach Erlöschen des Erbbaurechts zu regeln sei.

De lege ferenda ist sehr zu wünschen, daß diese Rechtsverhältnisse des Bauwerks besser geordnet werden. Die reinlichste Lösung wäre, wenn auf den Grundeigentümer mit Erlöschen des Erbbaurechts von selbst das Eigentum am Bauwerk überginge[1]).

Im Zusammenhang hiemit sollte mindestens als dispositives Recht die Bezahlung einer nach bestimmten Grundsätzen (diese wären den vorhandenen Verträgen, z. B. dem Ulmer Vertrag zu entnehmen) zu berechnenden Ablösungssumme durch den Grundeigentümer an den Erbbauberechtigten angeordnet werden. Zur größeren Sicherheit des Erbbauers könnte der Eigentumsübergang am Bauwerk von der Bezahlung der Ablösungssnmme abhängig gemacht werden. Es käme auch in Frage, die Löschung des Erbbaurechts selbst erst nach der Bezahlung dieser Summe vorzunehmen.

V. Rangverhältnisse.

Einer Erbbauhypothek kann nur dann ein zuverlässiger Wert beigemessen werden, wenn sie nicht hinter anderen Belastungen des Grundstücks oder Erbbaurechts zurückstehen muß. Dies regelt sich nach den Vorschriften des BGB. über Rangverhältnisse, §§ 879—881. Maßgebend für die Stellung des Erbbaurechts zu den mit ihm konkurrierenden Rechten am Grundstück ist das Grundbuchblatt des belasteten Grundstücks und für die Rechte am Erbbaurecht, insbesondere die Erbbauhypothek, das Grundbuchblatt des Erbbaurechts.

[1]) Dies ist im holl. BGB. § 762 ausdrücklich vorgesehen. Sämtliche Bauwerke gelangen hier nach Beendigung des Erbbaurechts in das Eigentum des Grundeigentümers. Sind die Bauwerke vom Berechtigten errichtet, ist eine entsprechende Entschädigung zu bezahlen. Vgl. Pesel a. a. O., S. 41.

Kleinere Dienstbarkeiten am Hauptgrundstück schaden dem Erbbaurecht und damit der Erbbauhypothek wenig. Dagegen sollte ein Erbbaurecht nie bestellt werden, wenn auf dem Grundstück schon eine Hypothek ruht. Denn wenn der Hypothekengläubiger aus irgend einem Grunde die Zwangsvollstreckung durchsetzt, erlischt das Erbbaurecht, das der Hypothek im Range nachsteht, und der Erbbauberechtigte erhält nur einen etwaigen Übererlös (Zw. V. G. §§ 52 und 92). Selbst bei einer kleinen Hypothek bedeutet dies immer einen Verlust für den Erbbauer. Diesem steht allerdings die Möglichkeit offen, durch Befriedigung des Gläubigers gemäß § 268 und § 1150 die Zwangsvollstreckung abzuwenden. Auch dies ist fast immer mit Verlusten verbunden. Der Erbbauhypothekar dagegen kann, da er an der Erhaltung des Grundstücks nur indirekt interessiert ist, eine Ersatzzahlung gar nicht in jedem Fall durchsetzen (vgl. § 267).

Von den Belastungen des Erbbaurechts sind, abgesehen von anderen Hypotheken für die Erbbauhypothek, solche durch Vormerkung gesicherte Rechte des Grundeigentümers besonders gefährlich, wonach beim Eintritt gewisser Ereignisse (Verkauf, Verschlechterung, Verteuerung der Mieten, Mißbrauch, unerlaubter Geschäftsbetrieb u. a.) der Grundeigentümer berechtigt ist, das Erbbaurecht durch Kündigung zum Erlöschen zu bringen oder mit Hilfe eines Wiederkaufs- oder Vorkaufsrechts für sich zu erwerben.

Das Erbbaurecht wird durch die meisten Erbbauverträge in der Weise begrenzt, daß seine Fortdauer von der Vertragstreue des Erbbauers abhängig gemacht wird, da der Eigentümer für den Fall des Verkaufs, der Verschlechterung usw. sich seinen Einfluß auf das Grundstück während der Dauer des Erbbaurechts wahren will.

Zu diesem Zweck wird z. T. das Erbbaurecht unter auflösenden Bedingungen bestellt (vgl. oben S. 19 ff.), z. T. wird dem Eigentümer für gewisse Fälle das Recht zuerkannt, nach vorangegangener Kündigung die Löschung des Erbbaurechts zu beantragen. Letztere Regelung hat vor der auflösenden Bedingung den Vorzug, daß dem Eigentümer in jedem einzelnen Fall die Entscheidung noch freisteht, ob er von seinem Recht Gebrauch machen will oder nicht. Das Recht selbst wird durch Eintragung einer Vormerkung ins Grundbuch gesichert. Einer solchen Vor-

merkung bedarf es bei Vereinbarung einer auflösenden Bedingung oder einer Zeitgrenze richtiger Ansicht nach nicht (§ 874)[1]. Hat die Erbbauhypothek den Rang hinter einer solchen Vormerkung, so erlischt sie, sowie von der Vormerkung Gebrauch gemacht wird. Die hypothekarische Beleihung eines solchen Rechts, ebenso wie die eines unter auflösender Bedingung bestellten Rechts, ist für einen vorsichtigen Kreditgeber nur in den seltensten Fällen möglich.

Wittmaak[2]) allerdings ist der Ansicht, die auf dem Erbbaurecht bestellten Hypotheken könnten ihre Gültigkeit nicht ohne weiteres verlieren, wenn sich aus den Umständen oder dem Inhalt des Erbbauvertrags selbst ergebe, daß es dem Erbbauer nicht verwehrt sein soll, auf sein Recht Darlehen aufzunehmen. Maßgebend sei hierbei nicht die Ansicht der Kontrahenten bei Abschluß des Vertrags, sondern das, was das Publikum nach Treu und Glauben sich darunter vorstelle. Er kommt daher zu dem Schluß, die Vormerkung ermögliche dem Grundeigentümer nur, den Erbbauer zu der diesem obliegenden Leistung, nämlich zu einer Löschungsbewilligung zu zwingen, dagegen bleibe es seine, des Grundeigentümers Aufgabe, die weiteren Hindernisse, die der Löschung entgegenstehen, zu beseitigen, also in erster Linie die auf dem Erbbaurecht ruhenden Belastungen abzulösen. Er ist also der Ansicht, eine Löschung des Erbbaurechts sei erst möglich, wenn die darauf ruhenden Hypotheken befriedigt und gelöscht seien.

Eine so einschneidende Durchbrechung der Grundsätze des BGB. über die Wirkungen des Rangs der Rechte im Grundbuch ist nicht angängig. Denselben Erfolg kann ein umsichtiger Hypothekengläubiger dadurch erreichen, daß er von vornherein bei Bestellung der Hypothek dieser vom Grundeigentümer den Vorrang vor der ihm zustehenden Vormerkung einräumen läßt[3]). In diesem Fall muß der Grundeigentümer, bevor er die Löschung des Erbbaurechts verlangt, für die Befriedigung des Hypothekars sorgen.

Keinen Vorrang braucht die Hypothek dann, wenn das durch die Vormerkung gesicherte Recht auf Löschung schon durch den Ver-

[1]) Wittmaak: Das Erbbaurecht, S. 113; ebenso: Ermann i. d. D. J. Z. 1910, Nr. 10, S. 565.

[2]) Im westfälischen Entwurf zu einem Erbbauvertrag ist eine derartige Vormerkung vorgesehen (§ 3). Jahrb. d. Bodenref., Bd. 4.

[3]) Ermann a. a. O., S. 15.

trag von der Befriedigung des Hypothekengläubigers abhängig gemacht ist.

Sowohl wenn der Grundeigentümer wegen vertragswidrigen Verhaltens des Erbbauers sich genötigt sieht, das Rechtsverhältnis mit ihm abzubrechen, als auch im Falle der normalen Beendigung eines befristeten Erbbaurechts besteht meist die Absicht, das Grundstück möglichst bald wieder an andere Personen im Wege des Erbbaus zu vergeben. Dies ist vor allem der Fall, bei den von Gemeinden und sozialen Vereinen bestellten Erbbaurechten. Die Weiterbegebung des Erbbaurechts sowie die Kreditbeschaffung für einen neuen Erbbauer wird in allen diesen Fällen wesentlich erleichtert, wenn das Erbbaurecht gar nicht zum Erlöschen gebracht, sondern nur als Eigentümerrecht auf den Grundeigentümer übertragen wird, welcher es dann wieder weiter veräußern kann. Dies wird dadurch erreicht, daß die Vormerkung nicht auf Löschung, sondern auf Übertragung des Erbbaurechts vom Erbbauer auf den Grundeigentümer lautet. Meist wird vereinbart, daß durch den Eigentümer ein entsprechender Preis zu bezahlen sei und das Ganze als ein Wiederkaufsrecht des Eigentümers formuliert[1]). Auch hier muß die Hypothek, um nicht unterzugehen, den Vorrang vor dem Wiederkaufsrecht haben, sie braucht aber im Falle der Ausübung des Wiederkaufsrechts nicht abgelöst zu werden, sondern es genügt, wenn sie vom Grundeigentümer übernommen wird.

Bezüglich des Wiederkaufs ist es allerdings bestritten, ob eine Verdinglichung desselben durch Eintragung einer Vormerkung auf Rückübertragung möglich ist[2]). Es heißt, der Anspruch des Wiederkäufers gehe zunächst nicht auf Übertragung des Kaufobjekts, sondern auf Abschluß des Kaufvertrags. Das Wiederkaufsrecht sei wie das Anfechtungs- und das Rücktrittsrecht ein Recht des rechtlichen Könnens, Rechte dieser Art enthalten aber nur eine Befugnis „ein Recht auszuüben", nicht ein Recht, „von einem andern ein Tun oder Unterlassen zu verlangen", was nach § 194 allein als

---

[1]) So in dem Westf. Entw. zu einem Erbbauvertrag, § 11. Jahrb. der Bodenref. Bd. 4, S. 308.

[2]) Die Motive Bd. 3, S. 451, Ziff. 6 lehnen die Einführung eines dinglichen Wiederkaufsrechtes ausdrücklich ab. cf. auch Mot. Bd. 2, S. 339.

Anspruch bezeichnet werden könne[1]). Es ist wohl nicht richtig, das Wiederkaufsrecht in dieser Weise mit dem Anfechtungs- und Rücktrittsrecht in Parallele zu setzen. Letztere Rechte stehen nach allgemeinen Grundsätzen unter bestimmten Voraussetzungen ganz generell allen Vertragsparteien zu, während das Wiederkaufsrecht ein durch Vertrag entstandenes genau begrenztes subjektives Recht des Wiederkäufers darstellt, dessen Ausübung von dem Eintritt genau geregelter Bedingungen abhängig gemacht ist. Dieses bedingte bezw. meist befristete Recht ist auf Abschluß eines Kaufvertrags gerichtet, in dem die Gegenpartei sich zur Rückübertragung eines Grundstücks verpflichtet. Indirekt enthält somit schon das Wiederkaufsrecht das Recht, beim Eintritt gewisser Bedingungen die Rückübereignung zu verlangen. Aus diesen Gründen wird in der Praxis[2]) die Eintragung einer solchen Vormerkung meist für zulässig erklärt.

Es dürfte kaum richtig sein, wenn Bartsch (a. a. O. S. 25) in dieser Frage sich auf Dernburg beruft. Dort heißt es ausdrücklich, § 883 führe für das Wiederkaufsrecht zu Konsequenzen, deren man sich ursprünglich wohl nicht bewußt gewesen sei. Wenn nach § 883 für jeden Anspruch auf Übereignung eines Grundstücks eine Vormerkung eingetragen werden könne, müsse dies auch für den Anspruch des Wiederkaufsberechtigten auf Rückübereignung möglich sein. Wäre damit nur dessen Recht nach Abschluß des Wiederkaufs gemeint, würde Dernburg hierauf wohl kaum so großen Wert gelegt haben.

Soweit in einem konkreten Fall das Vorhandensein eines einer bestimmten Person zustehenden Rücktritts- oder Anfechtungsrechts durch Vertrag oder Urteil festgestellt ist, welches im Falle der Geltendmachung die Rückübereignung eines Grundstücks zur Folge hätte, dürfte auch einer Vormerkung dieses Anspruchs ein Hindernis wohl kaum im Wege stehen. Ein praktisches Bedürfnis nach einer solchen Vormerkung wird aber nur selten vorliegen, da Rücktritts- und Anfechtungsrechte in der Regel sofort ausgeübt werden müssen, während die Ausübung des Wieder-

[1]) Bartsch a. a. O. S. 24; Reichel a. a. O. S. 95; Turnau-Förster A. 6 zu § 1094.

[2]) R.G.Z. 69, 282. Wolff, Lehrb., S. 412. Dernburg Bd. 2, 2. T., S. 124; Bd. 3, S. 195. Vgl. insbesondere den sog. „Ulmer Wiederkauf" der mit der Eintragbarkeit einer Vormerkung steht und fällt.

kaufsrechtes meist von dem Ablauf einer längeren Frist abhängig ist.

Zweifeln könnte man auch darüber, ob hier überhaupt von einem Wiederkauf die Rede sein kann, da ja der Grundeigentümer in dem ersten Vertrag mit dem Erbbauer diesem das Erbbaurecht nicht verkauft, sondern erst bestellt hat. Man wird jedoch mit gutem Grund bezüglich des Wiederkaufs die Bestellung des Erbbaurechts dem Verkauf desselben gleichstellen dürfen. Wesentlich ist diesem Vertrag allein die Verpflichtung des Erwerbers, das Recht in einem bestimmten Zeitpunkt auf den Grundeigentümer zu übertragen. Ein solcher Anspruch auf Verschaffung des Rechts kann jederzeit nach § 883 durch Vormerkung gesichert werden; ob man das dann Wiederkauf oder Neukauf heißt, ist gleichgültig. (Ev. hilft § 140.)

Eine weitere Belastung des Erbbaurechts, die mit der Erbbauhypothek konkurrieren kann, ist die auf dem Erbbaurecht ruhende Verpflichtung zur Leistung des Erbbauzinses.

Es herrscht Streit darüber, ob dieser Erbbauzins eine dem Erbbaurecht eigentümliche besondere Zinspflicht ist[1]), oder ob sie als Reallast im Sinne des BGB. bestellt werden muß. Die Mehrzahl der Schriftsteller faßt sie als Reallast auf[2]). Die letztere wohl richtigere Ansicht führt zu dem unerfreulichen Ergebnis, daß auch dieser Erbbauzins den landesrechtlichen Beschränkungen und Verboten der Reallast unterliegt. (E. G. zum BGB. Art. 115; bad. A. G. zum BGB. Art. 26). Meist wird der hierin liegenden Gefahr durch geeignete Vertragsklauseln vorgebeugt, wie Vereinbarung einer auflösenden Bedingung für den Fall der Nichtbezahlung des Zinses, oder aber wird die Bodenzinspflicht in Form einer Rentenschuld konstruiert.

Mag man diese Bodenzinspflicht zum Inhalt des Erbbaurechts rechnen oder als besondere Belastung ansehen, stets wird sie als von Natur mit dem Erbbaurecht entstehend den ersten Rang unter den Belastungen des Erbbaurechts einnehmen. Eine große Gefahr für eine spätere Hypothek kann hierin nicht gesehen werden. Vorsichtige Geldgeber lassen sich jedoch auch der Erb-

[1]) Wittmaak: Das Erbbaurecht S. 84 ff. Stübben a. a. O. S. 27.

[2]) Dernburg, Lehrbuch 1908, Bd. 3, S. 550. Ermann a. a. O. S. 13; früher auch Sohm.

bauzinsforderung gegenüber für ihre Hypothek den Vorrang einräumen[1]).

Bei der Auffassung der Bodenzinspflicht als einer Beschränkung des Inhalts des Erbbaurechts, die im Grundbuch nicht als besondere Belastung, sondern nur durch eine Verweisung gemäß § 874 zum Ausdruck kommt, ist eine solche Vorrangseinräumung nicht möglich.

VI. Der öffentliche Glaube des für das Erbbaurecht eingerichteten Grundbuchblatts.

Nicht unwichtig ist für den Hypothekar die Frage, welchem Grundbuch, dem des Grundstücks oder dem des Erbbaurechts der öffentliche Glaube bezüglich der Existenz des Erbbaurechts zukommt. Es ist zwar kaum möglich, daß für ein Erbbaurecht ein Grundbuch eingerichtet wird, ohne daß das Erbbaurecht selbst zuvor zur Entstehung gelangt ist. Dagegen ist wohl denkbar, daß das Erbbaurecht bei seiner Beendigung nur im Grundbuch des Grundstücks gelöscht, das besondere Grundbuchblatt aber nicht geschlossen wird. Ebenso kann einmal das materiell weiter bestehende Erbbaurecht aus irgend einem Versehen im Grundbuchblatt des Grundstücks gelöscht werden, während das selbständige Grundbuchblatt weiter geführt wird. Damit wären Fälle der Konkurrenz des öffentlichen Glaubens zweier Grundbücher gegeben.

Zur Lösung letzteren Problems wurden schon verschiedene Theorien aufgestellt. Die erste[2]) erklärt den Zeitpunkt der Eintragung des betr. Rechts für maßgebend, so daß wer die neueste Eintragung bewirkt hat, stets die Wirkungen des guten Glaubens für sich in Anspruch nehmen kann, eine andere, die der herrschenden Meinung[3]), nimmt an, in diesem Falle hebe sich der öffentliche Glaube beider Grundbücher auf, so daß lediglich die tatsächlichen Rechtsverhältnisse entscheidend seien, während eine dritte Ansicht[4])

[1]) Vgl. den Vertrag zwischen dem Reichsfiskus und dem Dresdener Sparverein, § 7. (Dietzsch a. a. O. S. 227 und 232).

[2]) v. Jakubetzky, Bem. z. Entw. 217.

[3]) Turnau-Förster, Bd. 1, S. 511; R.G.Z. 56, 58; Wolff, B. 2. T. 1. S. 86; Dernburg Bd. 3, S. 150.

[4]) Erwähnt von Herrn Prof. Dr. v. Heck in seiner Vorlesung über Sachenrecht.

Miteigentum der Interessenten eintreten läßt mit der Begründung, bei einem derartigen concursus zweier Rechte könnten diese ihre Lösung nur in der Gemeinschaft finden.

Die beiden ersteren Theorien lassen sich auch zur Entscheidung der vorliegenden Fälle verwerten, weniger gut die dritte, da eine Gemeinschaft nur in den Fällen möglich ist, wo es sich lediglich darum handelt, wem von mehreren gutgläubigen Erwerbern ein bestehendes Recht zusteht, nicht aber hier, wo nach der Existenz eines und desselben Rechts gefragt wird.

Während es sich in den gewöhnlichen Fällen der Konkurrenz des guten Glaubens zweier Grundbücher regelmäßig um selbständige gleichartige Grundbücher handelt, die meist erst durch das zu buchende Rechtsverhältnis zueinander in Beziehung treten, stellt das Grundbuchblatt des Erbbaurechts sozusagen eine Art Ableger des Grundbuchs des Hauptgrundstücks dar. Es hat den Zweck, eine übersichtliche Darstellung der oft vielverzweigten Rechte am Erbbaurecht zu ermöglichen, wie sie im Grundbuch des belasteten Grundstücks nur schwer sich durchführen ließe. Die oben dargestellten Theorien behandeln die konkurrierenden Grundbücher als vollständig gleichwertig. Der Charakter der Bücher wird zur Entscheidung des Problems gar nicht herangezogen. Soweit dagegen die Literatur sich mit dem Widerspruch der Grundbuchblätter des Grundstücks und des Erbbaurechts befaßt, wird regelmäßig das eine oder das andere von beiden wegen seiner Eigenart als ausschlaggebend bezeichnet; die Gründe für die Lösung des Problems werden aus dem speziellen Verhältnis dieser beiden Grundbücher zueinander geschöpft.

So vertritt Fuchs[1]) die Ansicht, wenn ein besonderes Grundbuchblatt angelegt sei, so sei dieses in jeder Beziehung Grundlage des guten Glaubens. Dies ist für die Belastung des Erbbaurechts selbstverständlich. Bezüglich der Existenz des Erbbaurechts aber wäre diese Auffassung gefährlich. Wer ein Recht an einem Grundstück, auf dessen Grundbuchblatt keine Belastung mit Erbbaurecht vermerkt ist, verwerten wollte, hätte dann, um sicher zu gehen, die schwierige Aufgabe, festzustellen, ob nicht irgendwo ein selbständiges Grundbuchblatt für ein auf dem betr. Grundstück lastendes Erbbaurecht existiert. Wohl aus diesem Grunde steht

[1]) a. a. O. S. 270.

die herrschende Meinung[1]) auf dem entgegengesetzten Standpunkt und erklärt das Grundbuch des Grundstücks für allein maßgebend für das Bestehen des Erbbaurechts. Oberneck begründet diesen Standpunkt damit, daß er sagt, das selbständig angelegte Grundbuchblatt des Erbbaurechts verweise bezüglich der Begründung desselben auf das Grundbuch des belasteten Grundstücks, es konstituiere also nicht das Recht, es deklariere nur das bereits bestehende Recht.

Diese Auffassung legt umgekehrt dem, der ein Erbbaurecht oder ein Recht am Erbbaurecht erwerben und ganz sicher gehen will, die Last auf, das Grundbuchblatt des belasteten Grundstücks nachzusehen. Eine zu große Erschwerung des Verkehrs dürfte hierin kaum zu finden sein, da bei wichtigen Rechtsgeschäften bezüglich des Erbbaurechts das Grundbuch des Grundstücks doch meistens nachgesehen werden muß. Bei dem eigenartigen Verhältnis der beiden Grundbücher zueinander ist dies wohl die befriedigendste Lösung und auch der für die Lösung dieses Problems geeignetsten Theorie vorzuziehen, welche bei Widerspruch zweier Grundbücher beiden die Vermutung der Richtigkeit abspricht.

VII. Zusammenbuchung von Erbbaurechten und Grundstücken.

Nach § 890 BGB. ist es möglich, mehrere getrennte Grundstücke durch geeignete Buchung im Grundbuch zu einem neuen Grundstück zu vereinigen oder auch ein kleineres Grundstück einem größeren Hauptgrundstück als Bestandteil zuzuschreiben.

Es wurde bisher ohne Bedenken angenommen[2]), daß eine solche Zusammenbuchung auch bei Erbbaurechten möglich sei und zwar sowohl in Form der Zusammenbuchung mehrerer Erbbaurechte miteinander als auch von Erbbaurechten mit Grundstücken.

Der Zweck des § 890 geht dahin, zu bewirken, daß das, was im praktischen Leben als Einheit empfunden wird, auch rechtlich als Einheit zum Ausdruck gebracht werden kann. Zufällig

[1]) Plank, Komm. Bd. 3, Vorbem. 8 zu § 1012 ff.; Güthe a. a. O. Art. 16 zu § 7; Oberneck a. a. O. § 82, S. 621. Ebenso Kretzschmar, Turnau-Förster und Biermann.

[2]) Vgl. Dernburg S. 552, Bd. 3. Wolff, Sachenrecht S. 320.

zerstückelte, nahe beisammen liegende Parzellen, die in den Händen desselben Eigentümers jedem Unbefangenen den Eindruck eines Grundstücks machen, sollen im Interesse der Übersichtlichkeit auch zu einem Grundstück vereinigt werden können. Diese Absicht ergibt sich mit Deutlichkeit aus § 5 GBO., wonach eine solche Zusammenbuchung nur dann erfolgen soll, wenn hievon Verwirrung nicht zu besorgen ist. Noch mehr zeigt dies die Regelung in dem württ. A. G., Art. 19, wonach Zusammenbuchungen nur dann erlaubt sind, wenn die Grundstücke aneinander grenzen und auf derselben Markung liegen.

Dieser Zweck kann bei Zusammenbuchungen von Erbbaurechten mit Grundstücken nur schwer erreicht werden. Eine entsprechende Vereinigung von Erbbaurechten und Grundstücken nach § 890 Abs. 1 kann nicht wie bei Grundstücken den Erfolg haben, daß dadurch eine einheitliche neue Sache entsteht. Eine Zusammenschreibung nach § 890 Abs. 2 in der Weise, daß das Erbbaurecht Bestandteil des Grundstücks wird, läßt sich besser ausdenken.

Auch bei der Zusammenbuchung von Grundstücken erfahren die bisherigen Teilgrundstücke, sofern es sich um vor der Zusammenbuchung entstandene Belastungen handelt, zum Teil eine gesonderte Behandlung (vgl. § 1131). Bei der Zusammenbuchung von Erbbaurechten kommt als weiteres erschwerendes Moment die Eigenschaft des Erbbaurechts als einer Belastung in Betracht. Auch in dieser Beziehung muß eine dem § 1131 entsprechende selbständige Behandlung der bisherigen Teile der neuen einheitlichen Sache Platz greifen. Der durch die Zusammenbuchung erreichte Erfolg wird daher in vielen Fällen recht zweifelhafter Art sein. Man mag anführen, die neue Sache könne als Ganzes verkauft, vererbt und auch belastet werden. Die Wesensverschiedenheit der zusammengebuchten Teile wird es mit sich bringen, daß tatsächlich bei jedem Rechtsgeschäft die ursprünglichen Teile doch getrennt ins Auge gefaßt werden müssen. Der Verkehr wird die Vorstellung, daß es sich um bloße Addition mehrerer Objekte handelt, nie aufgeben.

Aus diesen Gründen läßt sich auch schwer vorstellen, wie z. B. eine einheitliche Hypothek an einem derartigen Grundstück bestellt werden soll, wo doch die Belastung der einzelnen Teile nach ganz verschiedenen Gesichtspunkten zu erfolgen hat. (Das

betagte Erbbaurecht erfordert z. B. eine Amortisationshypothek.) Auch dies läßt sich eher noch im Falle der Zuschreibung als der Vereinigung ausdenken.

Trotzdem ist zuzugeben, daß ein Bedürfnis nach einer solchen Zusammenbuchung bestehen kann, insbesondere in den Fällen, wo ein Gebäude teils auf eigenem, teils auf Erbbauboden errichtet wird. Da das Bauwerk hier unter Umständen die Hauptunterlage für eine etwaige hypothekarische Verpfändung darstellt, so besteht natürlich auch ein Bedürfnis, nicht das Erbbaurecht und den Grundstücksteil je mit zugehörigem Bauwerksteil, sondern das Bauwerk als Ganzes zu verpfänden. Dies ist nur möglich im Falle der Zusammenbuchung. Grundbuchtechnisch ist die Vornahme einer solchen Zusammenbuchung wohl möglich. Dem Wesen des Erbbaurechts sind keine zwingenden Gründe gegen die Anwendung des § 1017 auf § 890 zu entnehmen. Man wird deshalb trotz mannigfacher Schwierigkeiten dazu kommen, eine solche Zusammenbuchung für zulässig zu erklären. Ähnlich ist zu entscheiden bezüglich der Zusammenbuchung von Erbbaurechten miteinander.

Interessant ist, daß im lübischen Ausführungsgesetz (§ 79) zum BGB. die Zusammenbuchung von Erbpachtrechten, die nach Art. 63 EG. BGB. dem Erbbaurecht gleich zu behandeln sind, ausdrücklich geregelt wurde. Darnach ist eine Vereinigung mehrerer Erbpachtrechte und die Zuschreibung eines Erbpachtrechts zu einem andern nur dann zulässig, wenn die mehreren Erbpachtrechte auf demselben Grundstücke lasten und der Eigentümer dieses Grundstücks der Vereinigung oder Zuschreibung zustimmt. Die Erbpachtrechte spielen in den lübischen Verhältnissen von jeher eine nicht unbedeutende Rolle. Deshalb wurde man dort auch bei Abfassung des Ausführungsgesetzes auf dieses durch die neuen Grundsätze über Immobiliarsachenrecht erwachsene Problem aufmerksam. Die Gründe für die hiebei erfolgte starke Beschränkung der Zusammenbuchungsmöglichkeiten dürften auf ähnliche Erwägungen zurückzuführen sein, wie sie oben gegen die Zusammenbuchung von Erbbaurechten vorgebracht wurden.

B.

Die Mündelsicherheit der Erbbauhypothek.

I. Allgemeines.

Das Erbbaurecht wird bis jetzt hauptsächlich von Baugenossenschaften und Gemeinden bei Vergebung von Grund und Boden als Bauland an Minderbemittelte zur Anwendung gebracht. Die hiebei erforderlichen Baukapitalien werden, soweit nicht die Gemeinden oder der Staat selbst sie zur Verfügung stellen können[1]), in erster Linie durch Darlehen der Landesversicherungsanstalten aufgebracht. Daneben besteht auch das Bestreben, Hypothekenbanken und private Versicherungsgesellschaften als Darlehensgeber heranzuziehen.

Alle diese Institute sind in der Art ihrer Kapitalanlagen durch Gesetz beschränkt (R.Vers.O. §§ 26, 27, 1356 ff.; Hyp.BankG. §§ 10—12; Priv.Vers.Unt.G. §§ 59 und 60). Danach wird den Versicherungsanstalten und privaten Versicherungsunternehmungen die Anlage ihrer Kapitalien nach Maßgabe der für die Anlage von Mündelgeld geltenden Vorschriften des BGB. (§§ 1807 ff.) zur Pflicht gemacht. Für die Hypothekenbanken wird der Kreis der beleihbaren Objekte durch Hyp.BankG. §§ 10 ff. besonders geregelt.

Sowohl § 1807 als auch § 11 Hyp.BankG. reden nur von der Beleihung inländischer Grundstücke, dagegen nicht von der Beleihung von Berechtigungen, speziell Erbbaurechten.

Es handelt sich daher wieder darum, ob nach § 1017 die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften des § 1807 auch auf Erbbaurechte Anwendung finden können, so daß auch Erbbauhypotheken als mündelsichere Kapitalanlagen anzusehen sind.

[1]) So z. B. von der Stadt Frankfurt, vgl. Dietzsch a. a. O. S. 203 ff.

In den ersten Jahren des BGB. war die Wissenschaft ziemlich geneigt, diese Übertragung vorzunehmen[1]). Bestärkt wurde die allgemeine Auffassung noch durch eine diesbezügliche Abhandlung im nichtamtlichen Teil der Nr. 2 des preuß. Justiz-Ministerialblatts von 1902, welche ebenfalls die Beleihung von Erbbaurechten mit Mündelgeld für zulässig erklärte. Dies veranlaßte eine ausführliche energische Entgegnung Wittmaaks im Arch. Ziv. Prax.[2]) (Bd. 93, S. 323), worin er mit schwerwiegenden Gründen die Anwendung von § 1017 auf § 1807 bestritt. Seitdem neigen immer mehr Schriftsteller dazu, die Mündelsicherheit unbedingt abzulehnen, zum mindesten aber dazu, wegen der verschiedenen möglichen juristischen Auffassungen über diesen Punkt von einer Beleihung von Erbbaurechten mit Mündelgeld abzuraten.

Die Motive zum ersten Entwurf geben hierüber keine zuverlässige Auskunft. In Bd. 3 der Motive (zu § 781, S. 40) wird allerdings ausdrücklich ausgeführt, die Bestimmungen, wie sie in § 199 u. a. des Entwurfs (§ 232 BGB.) aufgestellt seien, passen auch dann, wenn nicht ein Grundstück, sondern eine buchungsfähige Berechtigung in Frage stehe. § 199 des Entwurfs bezw. § 232 BGB. bestimmen, daß Sicherheitsleistung auch durch Bestellung einer Hypothek an inländischen Grundstücken erfolgen könne. Ergänzt wird diese Bestimmung durch § 238 BGB., welcher eine Hypothekenforderung zur Sicherheitsleistung nur dann für geeignet erklärt, wenn sie den für Anlage von Mündelgeld geltenden Vorschriften entspreche. Hieraus wird im Zusammenhang mit der obigen Bemerkung in den Motiven vielfach der Schluß gezogen, das Erbbaurecht müsse also auch Gegenstand mündelsicherer Beleihung sein können. Wittmaak[3]) glaubt dies schon damit widerlegen zu können, daß er nachweist, daß der für die Fragen über Mündelsicherheit in erster Linie ausschlaggebende § 1664 Abs. 1 des Entwurfs (welcher dem § 1807 BGB. entspricht) ausdrücklich die Arten der beleihbaren Grundstücke aufzähle,

[1]) Turnau-Förster a. a. O., S. 14; Andrée a. a. O. S. 124; Wilutzky a. a. O. S. 539; Sohm in Deutsch. Volksstimme 1901, S. 547—550.

[2]) Ebenso derselbe in „Das Erbbaurecht", S. 149 ff.; ihm schloß sich an: Grünberg a. a. O. S. 50.

[3]) Das Erbbaurecht, S. 342.

dabei aber nur von landwirtschaftlichen und städtischen Grundstücken, dagegen nicht von Erbbaurechten rede. So weitgehende Schlüsse können aus dem Schweigen des Gesetzes oder der Gesetzesmaterialien nicht gezogen werden, dagegen dürfte es umgekehrt richtig sein, daß auch den Bemerkungen der Motive keine zu weitgehende Bedeutung beigemessen werden darf. Höchst wahrscheinlich wurde bei Abfassung des BGB., wie auch der Ausführungsgesetze der Fall der Belastung des Erbbaurechts mit Mündelgeld gar nicht erwogen[1]). Damit ist nicht bewiesen, daß er nicht gewollt war. Gerade weil es schwierig war und weil man auch wegen mangelnden Interesses keine Lust hatte, alle für das Erbbaurecht möglichen juristischen Kombinationen besonders zu überdenken, wurde ganz allgemein die Anwendung der für Grundstücke geltenden Vorschriften auf Erbbaurechte bestimmt, eine Gleichstellung, die nur an der verschiedenen Natur des Gegenstands ihre Schranken finden sollte[2]).

II. Inländische Erbbaurechte.

§ 1807, Abs. 1 erlaubt nur die Beleihung von inländischen Grundstücken. Wittmaak wirft die Frage auf, ob, wie es bei Übertragung von § 1017 auf § 1807 notwendig wäre, von inländischen Erbbaurechten überhaupt die Rede sein könne. Es sei hieraus nicht zu entnehmen, ob darunter Erbbaurechte an inländischen Grundstücken oder Inländern zustehende Erbbaurechte (also auch an ausländischen Grundstücken) gemeint seien. Der Grund, weshalb die Vorschrift auf inländische Grundstücke beschränkt werde, könne für inländische Erbbaurechte (wenn es solche gebe) nicht zutreffen. Schon deshalb sei eine Ausdehnung des § 1807 auf Erbbaurechte unmöglich[3]). Dies kann nicht zugegeben werden. Das Ausleihen von Mündelgeld ist deshalb durch das Gesetz auf inländische Grundstücke beschränkt, weil nur für diese

[1]) Ermann (a. a. O. S. 37) geht weiter und meint, wenn den Verfassern auch die Möglichkeit dieser Konsequenz klar gewesen wäre, so hätten sie dieselbe doch ihrer damaligen Stimmung gegen das Erbbaurecht entsprechend abgeschnitten.

[2]) Mot. Bd. 3, S. 40.

[3]) Ähnlich Oberneck S. 617; a. A. Kohn S. 94, Plank Anm. 2 zu § 1017.

unbedingt zuverlässige Grundbucheinrichtungen bestehen und weil auch aus andern Gründen eine Kontrolle der Rechtverhältnisse an im Ausland gelegenen Grundstücken für Vormund und Vormundschaftsgericht und damit eine etwaige Zwangsvollstreckung wesentlich erschwert sind. Ferner spielte vielleicht auch noch der volkswirtschaftliche Gesichtspunkt mit, daß es wünschenswert ist, wenn die großen den Vorschriften über Anlage von Mündelgeld unterliegenden Kapitalien den einheimischen Geldsuchern erhalten bleiben. Der Begriff „inländische Erbbaurechte" vermag daher ernsthafte Schwierigkeiten nicht zu bereiten. Es kann hiebei nur an Erbbaurechte an im Inland liegenden Grundstücken gedacht werden.

III. Die Nebengesetze zum BGB. und das Erbbaurecht.

1. Die Ausführungsgesetze.

a) Das Erbbaurecht wird in den Ausführungsgesetzen nirgends erwähnt.

§ 1807, Abs. 1 erlaubt die Anlage von Mündelgeldern in „sicheren" Hypotheken. § 1807, Abs. 2 überläßt es den Landesgesetzen, für die innerhalb ihres Geltungsbereichs gelegenen Grundstücke die Grundsätze zu bestimmen, nach denen die Sicherheit einer Hypothek festzustellen ist. Eine Verpflichtung zur Aufnahme solcher Bestimmungen in die Ausführungsgesetze besteht nicht. Entsprechend dem § 1807, Abs. 2 haben fast alle bundesstaatlichen Ausführungsgesetze zum BGB. Sicherheitsgrenzen für die mündelsichere Beleihung von Hypotheken festgesetzt. Es wäre nahegelegen, hiebei auch die Zweifel bezüglich des Erbbaurechts durch konkrete Vorschriften zu beseitigen. In keinem von allen Ausführungsgesetzen ist jedoch, wie Wittmaak ausführlich nachweist, von Erbbaurechten die Rede, sondern stets nur von inländischen Grundstücken.

Als einziger Fall, in dem durch Bestimmung von Ausführungsgesetzen den Grundstücken gleich zu behandelnde Berechtigungen mündelsicher beliehen werden können, werden in der Literatur allgemein die Bestimmungen der mecklenburgischen Ausführungsgesetze angeführt, wonach für Erbpachtgrundstücke eine Beleihungsgrenze

von $^2/_5$ des Verkaufswerts festgesetzt wird. Wittmaak[1]) folgert hieraus, daß diese Ausführungsgesetze davon ausgehen, daß in Mecklenburg die Beleihung des Erbpachtrechts mit Mündelgeld gestattet sei. Dieser Schluß ist unbegründet.

Die mündelsichere Beleihung von Erbpachtrechten könnte sich nur auf etwaige andere mecklenburgische Gesetze stützen, die neben dem BGB. Gültigkeit behalten haben. § 229, Ziff. 3 und § 227, Ziff. 3 der beiden mecklenburgischen Ausführungsgesetze sprechen lediglich von der Beleihung der Erbpachtgrundstücke. Diese Erbpachtgrundstücke werden ebendort mit den Hausgrundstücken und den ritterschaftlichen Landgütern in Parallele gesetzt. Während aber jene andern Grundstücke zur Hälfte beliehen werden dürfen, ist das bei den Erbpachtgrundstücken nur bis zu $^2/_5$ des Verkaufswerts gestattet. Hieraus braucht aber nicht geschlossen zu werden, daß damit gar nicht die Erbpachtgrundstücke selbst, sondern die Erbpachtrechte gemeint seien. Die Grundstücke können wegen der Belastung mit Erbpachtrechten zwar keine so starke Beleihung ertragen wie gewöhnliche Grundstücke, andererseits sind sie aber auch nicht beleihungsunfähig.

So ist z. B. im lübischen A. G. zum BGB. (§ 77) ausdrücklich bestimmt, daß die auf einem mit Erbpachtrecht belasteten Grundstück ruhenden Hypotheken sich auf das dem Grundeigentümer zustehende Obereigentum und die aus den Erbpachtstellen an den Gutsherrn zu entrichtenden wiederkehrenden Leistungen erstrecken. Ferner heißt es in § 80 des lübischen A. G., daß die Belastungen des Erbpachtrechts durch den Erbpächter den vorher vereinbarten aus den Erbpachtstellen an den Obereigentümer zu entrichtenden wiederkehrenden Leistungen (Kanon) im Range nachstehen.

Die Rechtsverhältnisse des Erbpachtrechts in Lübeck und Mecklenburg dürften nicht so verschieden sein, daß aus diesen Bestimmungen des lübischen Rechts sich nicht entnehmen ließe, daß kein Grund vorhanden ist, die Bestimmungen der mecklenburgischen A. G. über mündelsichere Beleihung von Erbpachtgrundstücken ohne weiteres als auf Erbpachtrechte sich beziehend anzusehen.

Es ist somit auch diesen mecklenburgischen Ausführungsgesetzen für die Frage der Mündelsicherheit von Hypotheken an grundstücksähnlichen Berechtigungen nichts zu entnehmen.

[1]) Arch. Ziv. Prax. S. 362.

b) Die Gültigkeit von § 1017 BGB. für die Ausführungsgesetze.

Es ist nun sehr bestritten, ob auch auf die zunächst auf Grundstücke sich beziehenden Vorschriften der A. G. sowie auf entsprechende Bestimmungen in sonstigen Nebengesetzen zum BGB. § 1017 angewendet werden kann.

Die Grundbuchordnung schreibt in § 20 ausdrücklich, die Ausdehnung der dortigen Vorschriften über das Grundeigentum auf Erbbaurechte vor. Damit ist aber noch nicht bewiesen, wie vielfach behauptet wird[1]), daß Nebengesetze zum BGB. unbedingt besonderer dem § 1017 entsprechender Gesetze bedürfen, um für ihren Bereich die Erbbaurechte den Grundstücken gleichzustellen. Bei Regelung der Grundbuchverhältnisse lag es besonders nahe, war es auch besonders wichtig, die Gleichstellung der Erbbaurechte mit den Grundstücken ausdrücklich zu erwähnen, während bei Abfassung anderer Nebengesetze diese ganz speziell sachenrechtlichen Verhältnisse fernerlagen und weniger erwogen wurden.

Die Ausführungen der Motive[2]) lassen erkennen, daß zum mindesten eine Beschränkung des § 781 des Entwurfs auf das Sachenrecht nicht beabsichtigt war, daß im Gegenteil die Verfasser auch eine Ausdehnung auf Landesrecht, soweit dies die Besonderheiten des Erbbaurechts erlauben[3]) für nicht unzulässig hielten. Eine etwas strengere Einschränkung schlägt Bankdirektor Müller vor[4]). Danach soll die Gleichstellung von Erbbaurechten und Grundstücken auf Nebengesetze nur dann ausgedehnt werden dürfen, wenn aus diesen Gesetzen hervorgeht, daß sich der Gesetzgeber der Gleichstellung bewußt war. Demgemäß verneint Müller z. B. mit Recht die Anwendbarkeit des § 1017 auf § 60 des Versicherungs-Aufsichts-Gesetzes[5]).

---

[1]) Arch. Ziv. Prax. S. 362.

[2]) Bd. 3, S. 40.

[3]) Vgl. Plank, Anm. 2 zu § 1017; Kohn S. 17 ff.; a. A. Fuchs, Anm. 1 zu § 1017; Staudinger Bd. 3, S. 285.

[4]) Jahrbuch d. Bodenref. Bd. 6, S. 94; ebenso Staudinger, Anm. 1 c zu § 1017; Fuchs, Bem. 3 b zu § 1017.

[5]) a. A. das Aufsichtsamt für Privatversicherungen im Geschäftsbericht für 1907.

Dagegen bleibt trotzdem die Frage offen, ob nicht § 59 Abs. 1, Nr. 1 l. c. in Verbindung mit § 1807 BGB. doch auch Erbbauhypotheken für den Prämienreservefonds zuläßt.

Auch die in Frage kommenden Bestimmungen der A. G. über Anlage von Mündelgeld lassen erkennen, daß bei ihrer Abfassung an Erbbauhypotheken nicht gedacht wurde. Es wäre deshalb höchst gefährlich, z. T. beinahe unmöglich, die dort gegebenen Vorschriften über Wertsberechnung und Sicherheitsgrenzen, die alle natürliche Grundstücke zur Voraussetzung haben, gewaltsam auf Erbbaurechte anzuwenden. Schon bei den Grundstücken selbst gelten für ländliche und städtische Grundstücke besondere Maße, um so mehr bedarf es in dem Punkt einer besonderen Behandlung des Erbbaurechts.

Wittmaak geht aber weiter, er erklärt, das Schweigen der A. G. über diesen Punkt sei gleichbedeutend mit einem Ausschluß der Erbbauhypotheken von mündelsicheren Anlagen.

Nach § 1807 Abs. 2 können die Landesgesetze über die Beleihungsgrenzen Bestimmungen treffen, sie müssen aber nicht. Sie können also wohl auch ganz gut nur bezüglich einer Sorte von Grundstücken Anordnungen treffen und das andere dem Reichsgesetz überlassen. Gerade weil kein Zwang zur Aufnahme solcher Vorschriften in die Ausführungsgesetze besteht, kann auch keine lückenlose Regelung der Frage erwartet und das Schweigen über die Erbbauhypothek nicht als Ausschließung derselben von mündelsicheren Kapitalanlagen gedeutet werden.

Wo die Landesgesetze versagen, greift ergänzend Reichsrecht ein, in diesem Falle § 1807 Abs. 1 BGB.

2. Das Hypothekenbankgesetz und die grundstücksähnlichen Berechtigungen.

Auch in §§ 11 und 12 Hyp. Bank Ges. ist bei Festsetzung der Beleihungsgrenze der für Hypothekenpfandbriefe verwertbaren Hypotheken zunächst nur von Grundstücken die Rede. Dagegen enthält § 12 Abs. 3 Satz 4 l. c. eine Bestimmung, wonach Berechtigungen, für welche die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften Anwendung finden, nur sofern sie einen dauernden Ertrag gewähren, zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen verwertet

werden dürfen. Diese Bestimmung setzt also offenbar die Anwendung des § 1017 auf das Hyp.Bank Ges. bewußt voraus und will, daß Hypotheken auf Berechtigungen, die einen dauernden Ertrag gewähren, als Deckung für Hypothekenpfandbriefe benützt werden dürfen.

Es wurde nun schon versucht, aus § 12 den Beweis dafür abzuleiten, daß bei Abfassung des BGB. und der unter seinem Einfluß entstandenen Nebengesetze allgemein die Auffassung bestanden habe, es seien in allen diesen Gesetzen entsprechend dem § 1017 die auf Grundstücke bezüglichen Vorschriften auf Berechtigungen, speziell Erbbaurechte, zu übertragen[1]). Eine so weit gehende Bedeutung kann einer relativ untergeordneten Bestimmung in einem Nebengesetz nicht beigelegt werden.

Wittmaak umgekehrt entnimmt dem § 12 Abs. 3 S. 4, daß zum mindesten befristete Erbbaurechte nie Gegenstand einer mündelsicheren Kapitalanlage sein können. Nach § 12 Hyp.Bank Ges. können Hypotheken an Berechtigungen, die einen dauernden Ertrag nicht gewähren, zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen nicht verwertet werden. Hiezu gehören nach Wittmaak auch die befristeten Erbbaurechte, da von ihnen nur während der vereinbarten Dauer des Rechts ein Ertrag erwartet werden kann. Eine ähnliche Vorschrift enthält § 12 Abs. 3 Satz 2 Hyp.Bank Ges. Dort sind Grundstücke, die einen dauernden Ertrag nicht gewähren, von der Beleihung ausgeschlossen und als Beispiele für solche Grundstücke werden speziell Gruben und Brüche angeführt. Man mag darüber streiten, was das Gesetz unter dauerndem Ertrag versteht. Es dürfte doch wohl weniger ein auf ewige Zeiten zu erwartender Ertrag damit gemeint sein, als ein regelmäßig fällig werdender, gleichmäßig fortlaufender und mit Bestimmtheit zu erwartender Ertrag. Einen solchen bietet ein befristetes Erbbaurecht so gut wie das volle Eigentum (Mietsausfälle z. B. sind beim Eigentum wie beim Erbbaurecht gleichmäßig in Rechnung zu nehmen), dagegen niemals ein Steinbruch, dessen Ausbeute wechselt, je nachdem man eine mehr oder weniger geeignete Schicht angräbt und je nachdem das Wetter die Arbeiten begünstigt und dessen Lebensdauer nur schwer übersehen werden kann.

---

[1]) Vgl. Ermann, S. 35.

Von denen, die der Ansicht sind, das befristete Erbbaurecht gehöre auch zu den einen dauernden Ertrag nicht gewährenden Rechten, wird außerdem noch angeführt, es sei doch undenkbar, daß die Vorschriften über Anlegung von Mündelgeld milder seien als die über die Anlage von Kapitalien, die zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen bestimmt seien. Wenn somit schon letztere die Beleihung von befristeten Erbbaurechten verbieten, so müsse dies bei Mündelgeldern, die des allergrößten Schutzes bedürfen, noch viel mehr der Fall sein.

Es ist gar nicht richtig, daß dieser Grundsatz in der Gesetzgebung scharf durchgeführt wäre. Die Einschränkung z. B., daß Berechtigungen, die keinen dauernden Ertrag gewähren, nicht beliehen werden können, findet sich nur im Gesetz über Privatversicherung und im Hyp. Bank Ges., dagegen nicht in den Bestimmungen der Ausführungsgesetze über Anlage von Mündelgeld. Bauplätze und Steinbrüche können daher, wenn sie einen entsprechenden Marktwert haben, ohne weiteres mit Mündelgeld beliehen, dagegen nicht mit Hypotheken, die zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen dienen, belastet werden.

Wie man auch den Begriff „dauernder Ertrag" beurteilen mag, auf alle Fälle ist es auch hier nicht angängig, aus einer solchen Einzelbestimmung des Hypothenbankgesetzes so folgenschwere Schlüsse für eine wichtige Frage des BGB. selbst zu ziehen.

IV. Die Anwendbarkeit von § 1807 BGB. auf Erbbaurechte.

Die bisherigen Ausführungen ergeben, daß die Ausführungsgesetze zum BGB. die Möglichkeit der Beleihung von Erbbaurechten mit Mündelgeld bei Festsetzung ihrer Sicherheitsgrenzen und Taxvorschriften nicht berücksichtigt haben, und daß auch die sonstigen Nebengesetze keine klare Stellung zum Erbbaurecht genommen haben.

Soweit die Landesgesetze von dem Recht des § 1807, Abs. 2, wie z. B. bezüglich der Erbbauhypothek, keinen Gebrauch gemacht haben, muß auf die allgemeinen Normen des § 1807, Abs. 1 zurückgegriffen werden[1]). Es handelt sich somit darum, ob dieser

[1]) Vgl. Sohm i. Jahrb. d. Bodenref., Bd. 4, S. 246. Ermann a. a. O. S. 35 u. das Gutachten i. preuß. Justizministerialblatt u. i. Reichsanzeiger von 1902.

allgemein gefaßte 1. Absatz des § 1807 der zur Anlage von Mündelgeld „sichere Hypotheken an inländischen Grundstücken" vorschreibt, der Anwendung des § 1017 unterliegt. Die Entscheidung dürfte davon abhängen, ob das Wesen des Erbbaurechts als eines Rechts in diesem Falle die Anwendung der auf Grundstücke bezüglichen Vorschriften auf Erbbaurechte zuläßt.

Die Frage nach der Sicherheit einer solchen Hypothek, deren Beantwortung bei gewöhnlichen Grundstückshypotheken dem Vormund durch die Spezialbestimmung der Ausführungsgesetze abgenommen oder zum mindesten erleichtert ist, hat unter diesen Umständen bei Erbbaurechten derjenige, der die Kapitalanlage vornimmt, in jedem einzelnen Fall ganz nach eigenem Ermessen zu entscheiden.

Durch die Gleichstellung von Berechtigungen und Grundstücken soll nach den Motiven (Bd. 3, S. 40) anerkannt werden, daß diesen Berechtigungen Eigenschaften zukommen, die ihre Gleichbehandlung mit den Grundstücken rechtfertigen. Wo dieser innere Grund fehlt, ist die Anwendung des § 1017 als dem Wesen des Erbbaurechts widersprechend abzulehnen.

1. Die Gründe für die besondere Zuverlässigkeit der Grundstückshypothek.

Zur Beurteilung der Frage nach der Mündelsicherheit der Erbbauhypotheken sind deshalb die Eigenschaften der Grundstücke zu untersuchen, wegen deren gerade diese Objekte dem Gesetzgeber als besonders geeignet zur Anlage von Mündelgeldern erscheinen.

Man spricht hierbei allgemein von der großen Sicherheit, die durch Verpfändung von Grundstücken dem Darlehensgeber geboten wird.

Diese Sicherheit wiederum hat verschiedene Gründe. In Betracht kommen in erster Linie der Monopolcharakter und die Unzerstörbarkeit von Grund und Boden, sowie der steigende Bedarf darnach, ferner die peinlichst durchgeführte Grundbucheinrichtung, welche die Rechtsverhältnisse an Grund und Boden ganz klar und zuverlässig zum Ausdruck bringt[1]). Die Monopolstellung des Grund

[1]) In England gelten Grundstückshypotheken lang nicht in dem Maße für zuverlässige Kapitalanlagen, da dort die Rechtsverhältnisse an Grundstücken wegen mangelhafter Grundbucheinrichtungen viel weniger durchsichtig sind.

und Bodens ergibt sich einmal aus der ein für allemal beschränkten Gesamtfläche des verfügbaren Areals und zum andern daraus, daß an einem und demselben Platz immer nur ein Grundstück denkbar ist.

Diese Eigenschaften sind zu einem großen Teil auch den Erbbaurechten eigentümlich.

Ohne Einschränkung ist dies bezüglich der Grundbucheinrichtung der Fall, welche Eigentum, Erbbaurechte und sonstige Rechte an Grundstücken gleichermaßen klar zur Darstellung bringt.

Auch die Monopolstellung des Grund und Bodens kommt dem darauf lastenden Erbbaurecht zu gute. Ein Grundstück, das mit Erbbaurecht belegt ist, kann während der Dauer dieses Rechts nicht anders verwertet werden, als indem der Interessent das Erbbaurecht selbst erwirbt.

Es ist zuzugeben, daß der Verkehr den Erbbaurechten bis jetzt noch eine gewisse Scheu entgegenbringt, so daß da, wo ein freies Grundstück und ein erbbaubelastetes Grundstück zur Wahl stehen, ein stärkerer Andrang nach dem freien Grundstück zu beobachten ist und dieses vielleicht auch im Verhältnis besser bezahlt wird. Dem steht gegenüber, daß doch auch jetzt schon manchem die Gelegenheit gegen bescheidenen Zins Grund und Boden in dauernde Benützung zu bekommen ohne einen Kaufpreis für das Grundstück aufwenden zu müssen, ein solches Geschäft verlockender erscheinen lassen mag als einen richtigen Kauf. Sowie aber die Zahl der erbbaubelasteten Grundstücke zahlreicher wird, muß der Verkehr sich mit ihnen befassen, da bei der Begrenztheit des vorhandenen Areals größere Bestände nur wegen einer Antipathie gegen eine bestimmte Rechtsform nicht unbenützt liegen bleiben können[1]). Ganz besonders muß dies bei günstig gelegenen Grundstücken in die Erscheinung treten.

So kommt die Monopolstellung des Grundstücks ganz direkt dem darauf ruhenden Erbbaurechte zugute. Dies dürfte, jedenfalls bezüglich wichtiger Grundstücke, nicht nur bei ewigen Erbbaurechten oder solchen, die auf 80—100 Jahre bestellt sind, der Fall sein, sondern selbst dann, wenn ein Erbbaurecht nur noch eine kürzere Lebenszeit von vielleicht 30 Jahren vor sich hat. In

[1]) Vgl. z. B. die den unbefristeten Erbbaurechten ziemlich nahestehenden Erbpachtrechte in Mecklenburg.

dieser Zeit läßt sich aus einem einigermaßen wertvollen Grundstück soviel herauswirtschaften, daß man es nicht allein wegen einer ungewöhnlichen Rechtsform brachliegen läßt.

Gerade weil der Bedarf an Grundstücken so groß ist und mit zunehmender Bevölkerung dauernd steigt, kommt diese Nachfrage auch den Erbbaurechten zustatten, dies muß sich noch steigern, je größer die Zahl der erbbaubelasteten Grundstücke wird. Der Verkehr kann an solchen Grundstücken auf die Dauer nicht vorbeigehen.

Auch die Unzerstörbarkeit ist beim Erbbaurecht nicht geringer als bei Grundstücken. Das Recht selbst ist garantiert durch das Grundbuch, das Objekt des Rechts aber ist gerade das kaum einem Untergang ausgesetzte Grundstück. Eine gewisse Schwäche liegt allerdings beim befristeten Erbbaurecht darin, daß es nach Ablauf einer bestimmten Zeit untergeht. Da es sich hiebei aber um lange Fristen handelt, die von vornherein feststehen, so daß die jeweilige Lebensdauer des Rechts jederzeit berechnet werden kann, ist eine starke Beeinträchtigung der Zuverlässigkeit des Erbbaurechts hierin nicht zu erblicken.

Eine weitere Stütze für die Sicherheit der Hypothek am Grundstück bedeutet ein auf dem Grundstück errichtetes Bauwerk, das als wesentlicher Bestandteil des Grundstücks der Hypothek mit unterliegt. Auch auf dem erbbaubelasteten Grundstück kann ein Haus stehen, allerdings wie oben ausgeführt, unter ganz verschiedenen rechtlichen Bedingungen. Ist es vom Grundstückseigentümer errichtet und somit wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, so unterliegt es der Erbbauhypothek nicht selbst, aber als Objekt des Erbbaurechts erhöht es dessen Wert. Gehört das Bauwerk dem Erbbauberechtigten, weil er es selbst errichtet hat, so haftet es nach Auffassung dieser Arbeit als Zubehör des Erbbaurechts der Hypothek direkt. Mit dem Erlöschen des Erbbaurechts endet richtiger Ansicht nach auch die Verhaftung des Bauwerks.

In einer Beziehung, wird sogar behauptet, habe das Erbbaurecht vor dem Grundeigentum, was die Sicherheit anlangt, etwas voraus[1]). Man sagt, die Grundstückswerte seien zum Teil sehr stark von der Spekulation abhängig; besonders in den Städten

[1]) So Pohlmann, Jahrb. d. Bodenreform 1909, 5. Bd., S. 91.

seien ungesunde Steigerungen zu beobachten, die oft in keinem Verhältnis zu dem stehen, was als zuverlässiger Ertrag des Grundstücks erwartet werden dürfe. Diese Gefahren, die ganz besonders dem unbebauten Boden innewohnen, der trotzdem nach dem Gesetz ganz gleich wie der bebaute der mündelsicheren Beleihung fähig ist, berücksichtigt § 12 Abs. 3 Hyp. Bank Ges., welcher vorschreibt, daß die zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen verwendeten Hypotheken an Bauplätzen sowie an solchen Neubauten, welche noch nicht fertiggestellt und ertragsfähig sind, zusammen den zehnten Teil des Gesamtbetrags der zur Deckung von Hypothekenpfandbriefen benutzten Hypotheken sowie den halben Betrag des einbezahlten Grundkapitals nicht überschreiten dürfen.

Diese Unzuverlässigkeit der Bodenwerte spielt beim Erbbaurecht keine so große Rolle, da die Hypothek ihre Hauptstütze in dem Bauwerk und den bei Ausübung des Erbbaurechts zu gewinnenden Mietzinsen findet[1]). Letztere sind viel stabiler und verschieben sich langsamer als die Bodenpreise, während sie am tatsächlichen Wertzuwachs selbstverständlich auch ihren Anteil haben.

2. Besondere Gefahren der Erbbauhypothek.

Neben diesen vermeintlichen Vorzügen der Grundstückshypothek werden auf der andern Seite die verschiedensten Gründe vorgebracht, welche die Unsicherheit einer Hypothek am Erbbaurecht beweisen sollen. So heißt es z. B. ein Erbbaurecht an einem Bauwerk, das für irgend einen bestimmten wirtschaftlichen Zweck eingerichtet sei, für einen Gewerbebetrieb, ein Sanatorium usw. sei viel zu unzuverlässig, um beliehen werden zu können, da es nur beim Verkauf an bestimmte Interessenten den ihm gebührenden Preis zu erzielen vermöge. Dies läßt sich nicht bestreiten, trifft aber bei Beleihung des Grundstückseigentums in demselben Maße zu. Wenn nicht die Ausführungsgesetze die Beleihungsgrenze, wie es meist geschieht, nach der Feuerversicherungstaxe, sondern nach dem mit Sicherheit zu erzielenden Verkaufspreis, also dem Marktwert berechnen würden, so wären

[1]) Diese Erscheinung hat in England zur Folge, daß die Kapitalbeschaffung für Boden und Bauwerk sich dort getrennt und nach verschiedenen Gesichtspunkten vollzieht. Vgl. Eberstadt, Die städtische Bodenparzellierung in England, Berlin 1908, S. 10.

derartige Grundstücke für die Beleihung mit Mündelgeld fast unbrauchbar. Auch bei der gemeinderätlichen Schätzung, wie sie in Württemberg vorgeschrieben ist (A. 68 Abs. 3 Wü. A. G.) wird diesem Gesichtspunkt leicht nicht genügend Rechnung getragen.

Ein anderer Einwand, der gegen die Beleihung größerer, von Gemeinden oder Baugenossenschaften im Erbbaurecht angelegter Arbeiterwohnquartiere vorgebracht wurde, daß nämlich bei Verlegung der industriellen Unternehmungen, für welche diese Anlagen besonders berechnet waren, oder mit Verschiebung bestimmter Verkehrsmittel, die in Rücksicht hierauf errichteten Gebäude ihren Wert verlieren könnten, trifft nicht das Erbbaurecht als solches, sondern jedes unvorsichtige Bauen, auch von Eigenhäusern[1]).

Die Gefahr eines Brandes droht dem Grundeigentümer und dem Erbbauer gleichermaßen. Der Hypothek am Grundstück wie der am Bodenrecht ist die Feuerversicherungsforderung verhaftet. Es haben also die Hypothekengläubiger in beiden Fällen die gleiche Deckung. Etwas schlechter steht unter Umständen der Inhaber einer Hypothek am Gebäuderecht (vgl. o. S. 37).

Das Erbbauhaus soll ferner mit der Zeit seinen Wert verlieren, altmodisch werden und gegen Schluß des Rechts, da der Berechtigte selbst kein großes Interesse mehr daran hat, der Verwahrlosung verfallen. Das typische Beispiel hiefür ist das englische Erbbauhaus.

Der böswilligen Verschlechterung und Vernachlässigung durch den Berechtigten kann durch entsprechende Vereinbarungen über Übernahme des Hauses nach Schluß des Rechts vorgebeugt werden. Im übrigen ist die Wertminderung nicht größer als bei einem Gebäude, das auf einem im Eigentum stehenden Grundstück errichtet wurde.

Mit Recht führt Pohlmann[2]) aus, daß durch die Entwertung der Häuser viele stark mit Hypotheken belastete Grundstücke rasch den bei Bestellung der Hypothek zugrunde gelegten Wert verlieren würden, wenn nicht der heutzutage immer noch steigende

[1]) Derartige Einwendungen machte das Reichs-Vers.-Amt in einem Bescheid vom 7. Dez. 1903 gegen die Sicherheit von Erbbauhypotheken, die sich die Landesversicherungsanstalt Hannover an den Erbbaurechten des Bauvereins Rüstringen bei Wilhelmshaven bestellen lassen wollte. Vgl. ferner Dietzsch, S. 179 ff.

[2]) Jahrb. d. Bodenreform 1909, Bd. 5, S. 250.

Bodenwert die Verluste ausgleichen würde. Trotzdem wäre es verfehlt, mit dieser Steigerung der Bodenwerte als mit einer sicheren Erscheinung des Wirtschaftslebens zu rechnen.

Zu alledem steht dem Erbbauhypothekar wie jedem andern der Schutz der §§ 1134 und 35 zur Verfügung, um einer wesentlichen Verschlechterung des Pfandobjekts entgegenzutreten.

Im Wesen des Erbbaurechts liegt es, daß es in den verschiedensten Variationen auftreten kann. Zweifellos bieten nicht alle diese möglichen Erbbaurechtsformen einer Hypothek die gleiche Sicherheit. Wohl aber kann man behaupten, daß unter gewissen Voraussetzungen die Eigenschaften, die das Grundstückseigentum ganz generell als besonders geeignet zur Beleihung erscheinen lassen, beim Erbbaurecht fast in demselben Maße zu beobachten sind, und daß andererseits die Schwierigkeiten, die bei Beleihung von Erbbaurechten entstehen können, auch der Beleihung des Eigentums nicht fremd sind.

Es ist somit kein Grund vorhanden, die Anwendung des § 1017 auf § 1807 Abs. 1 wegen der Eigenart des Erbbaurechts auszuschließen.

Der einzige Unterschied ist der, daß beim Grundeigentum dem Vormund ꝛc. durch die Ausführungsgesetze die Erwägung darüber, was „sichere" Beleihungsobjekte sind, durch feste Sicherheitsgrenzen und Vorschriften über die Wertsberechnung abgenommen wird. Der Beleiher von Erbbaurechten muß sich hierüber selbst ein Urteil bilden. Aber „sichere" Hypotheken an Erbbaurechten gibt es ebensogut, wie solche an Grundstücken. Es bedarf nur einer größeren Rechtskenntnis und einer größeren Erfahrung in Liegenschaftssachen, um diese Entscheidung zu treffen.

V. Die „sichere" Erbbauhypothek.

1. Die Beurteilung der Sicherheit.

Es ist zuzugeben, daß der gewöhnliche Privatvormund zur Entscheidung über die Sicherheit einer Erbbauhypothek die erforderliche Erfahrung und Urteilsfähigkeit nicht besitzt. Anders ist es bei den leitenden Persönlichkeiten von Versicherungsanstalten,

privaten Versicherungsunternehmungen und Hypothekenbanken. Diese Institute haben schon infolge ihres sonstigen umfangreichen Hypothekengeschäfts in Grundstücksbeleihungen eine große Erfahrung. Ihnen steht hiezu umfangreiches statistisches Material, eine genaue Kenntnis des jeweiligen Grundstücksmarktes und ein volkswirtschaftlich und juristisch geschultes Beamtenpersonal zur Verfügung.

Man geht wohl kaum zu weit, wenn man daher diesen Anstalten die Fähigkeit zuspricht, die Sicherheit von Erbbauhypotheken zuverlässig zu beurteilen[1]). Andererseits werden derartige Institute, wenn je einmal Schwierigkeiten aus einer solchen Beleihung erwachsen sollten, auch besser und rechtzeitiger als Private ihre Interessen zu wahren vermögen. Meist dürfte es ihnen gelingen, eine ungünstige Zwangsversteigerung durch geeignete Maßregeln abzuwenden.

Man kann nun allerdings fragen, weshalb überhaupt solche Anstalten zu derartigen Kapitalanlagen ermuntert werden sollen, da doch immerhin ein gewisses Risiko sich dabei nicht abstreiten läßt, wenn es auch nur das ist, daß die Sicherheit hier in jedem einzelnen Fall selbständig beurteilt werden muß, daß also nicht die Einhaltung klar im Gesetz vorgeschriebener Normen und Taxen genügt, um der Haftpflicht des § 1833 zu entgehen.

Demgegenüber muß auf das starke öffentliche Interesse hingewiesen werden, das an der Ausbildung und Erprobung des Erbbaurechts besteht. Die Sache des Erbbaurechts kann erst recht in Fluß kommen, wenn ausreichende Kapitalien zur Verfügung gestellt werden. Hiezu bedarf es beim Versagen des Privatkapitals der Heranziehung obengenannter Institute.

Daher ist es sehr wichtig, wenn diesen durch die richtige Auslegung des § 1017 und § 1807 Abs. 1 BGB. bezw. § 11 Hyp.-B.-Ges. die Beleihung von Erbbaurechten schon durch das bestehende Gesetz freigegeben werden kann[2]).

In der Umfrage des Deutschen Juristentags über das Wohnungswesen (II, 3b) vom 15. Juli 1910 heißt es:

---

[1]) Vgl. Sohm, Jahrb. d. Bodenreform Bd. 4, S. 246. Ermann, ebendort, Bd. 6, S. 84.

[2]) Vgl. die Rede des Grafen Posadowsky im Reichstag 1907, Prot. 228. Bd., S. 936.

„Welche Änderungen des geltenden Hypothekarrechts sind erforderlich, um die Vorschriften betr. die Pupillarsicherheit von Hypotheken bei grundbücherlicher Belastung des Erbbaurechts zur Anwendung zu bringen und dadurch insbesondere die Beleihung dieses Rechts durch Hypothekenbanken, Sparkassen und Versicherungsanstalten zu ermöglichen?"

Die Fragestellung ist schief. Um eine Änderung des Hypothekarrechts im engeren Sinn kann es sich nicht handeln, sondern nur um die Festsetzung einer Beleihungsgrenze für die Pupillarsicherheit der Erbbauhypothek. Hiezu bedarf es in erster Linie einer Abgrenzung der für die Beleihung mit Mündelgeld allein in Betracht kommenden Erbbaurechtsformen (vgl. unten S. 76), sodann der Aufstellung von Grundsätzen für die Berechnung des Werts der Erbbaurechte und drittens der Festsetzung einer geeigneten Sicherheitsgrenze.

Die bisher auf diesem Gebiet gesammelten Erfahrungen dürften zum mindesten bezüglich Punkt 2 und 3 kaum ausreichen, um als Unterlage einer generellen gesetzlichen Regelung dienen zu können. Es steht auch zu erwarten, daß die heute wegen des Mißtrauens und der Zurückhaltung des Verkehrs gegenüber Erbbaurechten vielleicht noch sehr eng zu ziehenden Sicherheitsgrenzen später erweitert werden können, sobald eine größere Zahl von Erbbaurechten besteht und das Publikum sich mit ihnen abgefunden hat. Es dürfte sich daher empfehlen, mit der Festlegung von Taxen für die Wertsberechnung und von Sicherheitsgrenzen noch abzuwarten und dies vorerst dem jeweiligen Ermessen im einzelnen Falle zu überlassen.

2. Die Voraussetzungen für eine sichere Erbbauhypothek.

Die bisher abgeschlossenen Erbbauverträge sowie die Darlehensverträge auf Erbbaurechte enthalten die mannigfaltigsten Bedingungen und Klauseln. Es empfiehlt sich, einmal sich darüber klar zu werden, welche Mindestanforderungen allgemeiner Art an eine „sichere" Hypothek gestellt werden müssen.

Es sind hiebei folgende Gesichtspunkte zu beachten:

1. Da mit ewigen Erbbaurechten kaum gerechnet werden kann, so müssen zum mindesten solche mit ausreichender Lebensdauer (etwa 70—100 Jahre) verlangt werden.

2. Auflösende Bedingungen, vorzeitige Kündigung oder Rückkaufsrechte sind nur zulässig, wenn für vorherige Befriedigung der Hypothekengläubiger oder für Übernahme der Hypothek durch den Erwerber gesorgt ist.

3. Damit im Zusammenhang steht, daß der Hypothek überhaupt kein Recht an Erbbaurechten, womöglich auch nicht der Anspruch auf Erbbauzins, auf alle Fälle aber keine Vormerkung im Range vorgehen darf; ebensowenig darf das Erbbaurecht selbst durch Rechte am Grundstück beeinträchtigt werden.

4. An einem befristeten Erbbaurecht kann nur eine Amortisationshypothek bestellt werden, die so berechnet ist, daß mindestens 10 Jahre, besser 20 Jahre vor Beendigung des Rechts die Schuld abbezahlt ist.

5. Es bedarf ferner unbedingt genauer Vereinbarung über die Pflicht des Grundeigentümers nach Beendigung des Erbbaurechts gegen Leistung einer nach bestimmten Grundsätzen zu berechnenden Entschädigung das Bauwerk zu übernehmen. Diese Entschädigungsforderung sollte dem Hypothekar schon im Darlehensvertrag unter Bekanntgabe an den Grundeigentümer abgetreten oder verpfändet werden.

6. In ausgedehnterem Maße können nur solche Rechte beliehen werden, die zur Erbauung gewöhnlicher Mietshäuser bestellt wurden.

7. Das Bauwerk muß vom Erbbauberechtigten selbst errichtet werden. Nur in diesem Falle ist überhaupt ein berechtigtes Bedürfnis nach einem größeren Darlehen vorhanden, das der hypothekarischen Sicherstellung bedarf.

3. Vorschläge zur Abfassung von Erbbauverträgen.

Eine Hauptschwierigkeit bei Abfassung der Erbbauverträge besteht darin, den oft nicht unbedeutenden Wert des dem Erbbauer gehörenden Bauwerks bei Beendigung des Erbbaurechts dem Berechtigten seinem ganzen Umfang nach zu sichern und ent-

sprechend dem Erbbauhypothekar hierauf ein Zugriffsrecht zu verschaffen (vgl. o. S. 40 ff.).

Vielleicht läßt sich durch folgende Vertragsbestimmungen eine dingliche Sicherung der Ansprüche des Eigentümers und des Hypothekars erreichen.

1. Das Erbbaurecht wird auf unbestimmte Zeit bestellt.

2. Für den Fall der Beendigung des Erbbaurechts wird die Bezahlung einer nach bestimmten Grundsätzen zu berechnenden Ablösungssumme vereinbart. Der Anspruch des Erbbauberechtigten auf diese Ablösungssumme wird fällig, sowie der Grundeigentümer ein Kündigungsrecht ausübt oder den Berechtigten benachrichtigt, daß er von einem ihm zustehenden Recht auf Beendigung des Erbbaurechts Gebrauch macht.

3. Nach einer bestimmten Zahl von Jahren (etwa 80 oder 100 J.) hat der Grundeigentümer das Recht, nach vorangegangener Mitteilung an den Berechtigten die Löschung des Erbbaurechts zu beantragen, wenn er nachweist, daß die Ablösungssumme an den Berechtigten ausbezahlt wurde. Dieser Anspruch wird durch eine Vormerkung gesichert.

4. Dieselbe Bedingung wird jedem andern durch Vormerkung gesicherten Anspruch des Grundeigentümers auf Löschung beigefügt.

Die indirekte dingliche Sicherung des Erbbauberechtigten besteht hierbei darin, daß das Erbbaurecht nie von selbst erlöschen kann, ohne daß zuvor die Abfindungssumme bezahlt wurde. Der bedingte Anspruch auf Bezahlung der Abfindungssumme kann als Zubehör des Erbbaurechts angesehen werden und ist als solcher nach § 1120 der Hypothek mit verpfändet. Wenn letzteres bestritten wird, bedarf es einer besonderen Verpfändung dieser bedingten Forderung an den Hypothekengläubiger nach den Grundsätzen über Pfandrechte an Forderungen.

Die Bedingung für die Löschung des Erbbaurechts könnte auch in der Weise formuliert werden, daß der Grundeigentümer nachweisen muß, er habe die Hypothekengläubiger bis zur Höhe der von ihm zu leistenden Ablösungssumme befriedigt und einen etwaigen Überschuß über die Hypothekenschuld an den Erbbauberechtigten ausbezahlt.

VI. Stellung der Praxis zur Frage der Sicherheit.

Während die Vertreter der Wissenschaft, besonders die, welche sich für die Gedanken der Bodenreform erwärmt haben, wieder mehr und mehr der hier dargestellten Auffassung zuneigen [1]), verhalten sich die Versicherungsanstalten ꝛc. wegen der Uneinigkeit der Juristen selbst vorerst noch ziemlich ablehnend. Maßgebend für die einzelnen Versicherungsanstalten ist natürlich die Auffassung des Reichsversicherungsamtes. Eine prinzipielle Äußerung desselben über diese Frage erfolgte schon im Dezember 1903 gegenüber der Landesversicherungsanstalt Hannover [2]). Letztere erhielt für den damals vorgelegenen Fall eine ablehnende Antwort. Die vom Reichsversicherungsamt hierbei vorgebrachten Gründe führen aber notwendig zur Ablehnung jeglicher Beleihung von Erbbaurechten mit Mündelgeld.

Das Reichsversicherungsamt scheint von seiner Auffassung bis jetzt nicht abgegangen zu sein, denn in Nr. 2 der amtlichen Nachrichten des R.-Vers.-Amts von 1911 werden die Fälle aufgezählt, in denen gemäß § 164, Abs. 3 des Inv.-Vers.-Ges. (jetzt: § 1356 Abs. 2 und 3 R.V.O.) die Genehmigung zu Erbbaurechtsbeleihungen ausdrücklich erteilt wurde.

Umgekehrt hat das Kaiserliche Aufsichtsamt f. Priv.-Vers. eine freiere Auffassung als zum Teil die ihm unterstellten Institute. In seinem Geschäftsbericht für 1907 erklärt es die Anlegung von Teilen der Prämienreserve in Hypotheken auf Erbbauberechtigungen nach § 1017 BGB. für grundsätzlich zulässig, während Bankdirektor Müller im Jahrb. d. Bodenref. für 1910 aus juristischen und wirtschaftlichen Gründen den Lebensversicherungsgesellschaften von einer solchen Kapitalanlage abrät.

In demselben Jahrgang des Jahrb. d. Bodenref. äußert sich ein Vertreter der Hypothekenbanken Freiherr von Pechmann für die Hypothekenbanken in zustimmendem Sinn.

Soweit die Ansicht vertreten wird, eine glatte Beleihung von Erbbaurechten sei juristisch unzulässig, ist für Versicherungsanstalten

[1]) Vgl. Sohm Jahrb. d. Bodenreform, Bd. 4, S. 246; Ermann, ebendort Bd. 6, S. 84; Stübben, a. a. O., S. 36.

[2]) R.-Vers.-A., Nachr. 1904, S. 321.

immer noch die Dispensation des § 1356 Abs. 2 und 3 R.V.O. möglich, die vom Reichsversicherungsamt auch in einigen Fällen schon gewährt wurde. Insofern eine solche Hypothek trotzdem als wirtschaftlich nicht ausreichend gesichert erscheint, besteht die Möglichkeit, sich noch eine weitere Sicherheit bestellen zu lassen. Dies geschieht in der verschiedensten Weise.

Es kommen hierfür in Betracht:

1. Bürgschaft des Staates, der Gemeinden oder sonstiger zahlungsfähiger Personen[1]).
2. Zinsgarantie, die meist durch den Grundeigentümer gewährt wird[2]).
3. Übernahme der Gesamtschuldnerschaft[3]).
4. Bestellung einer Gesamthypothek am Erbbaurecht und an einem Grundstück[4]).

Diese Methoden, die Sicherheit der Erbbauhypothek zu steigern, können nicht befriedigen. Soweit der Kredit des Staates oder der Gemeinden subsidiär herangezogen wird, wurde es mit Recht als eine ungerechte Bevorzugung bestimmter Bevölkerungsteile angesehen.

Die subsidiäre Belastung eines Grundstücks bedeutet dagegen eigentlich eine Kraftvergeudung. Es kann sich hierbei nur um eine Gesamthypothek handeln, eine solche verhindert jedoch zu leicht die richtige Ausnützung der ihr unterliegenden Objekte, und kann auch zu unangenehmen juristischen Konsequenzen für die Eigentümer der Pfandobjekte führen. Nicht ganz so schädlich ist es, wenn, wie in Geislingen, das erbbaubelastete Grundstück der Hypothek mitverpfändet ist, denn der Grundstückseigentümer bedarf während der Dauer des Erbbaurechts eines eigenen Baukredits nicht. Nach Beendigung des Erbbaurechts haftet dann das Grundstück allein.

---

[1]) So z. B. des Fürsten Hans Heinrich XV von Pleß auf das Erbbaurecht an den Grundstücken des Fürsten von Pleß (R.-V.-A. Nachr. 1911 Nr. 2).

[2]) So die Stadtgemeinde Leipzig zu Gunsten der gemeinnützigen Baugesellschaft in Leipzig (Dietzsch a. a. O. S. 241).

[3]) Wie zu 2).

[4]) Die Vers.-Anst. Württ. ließ sich für Beleihung von Erbbaurechten in Geislingen gleichzeitig Hypotheken an den Erbbaurechten und den damit belasteten Grundstücken bestellen.

VII. Wertsberechnung und Sicherheitsgrenzen.

Für die Berechnung des Werts der Erbbaurechte wurden schon die verschiedensten Methoden vorgeschlagen. Kommt ein ländlicher Gemeinderat in die Lage, ein Erbbaurecht schätzen zu müssen, so berechnet er als Wert des Rechts ohne Zögern den Wert des Bauwerks ohne Grundstück [1]). Auch wo das Bauwerk dem Berechtigten gehört, ist diese Berechnungsmethode nicht korrekt. Einerseits kommt das Erbbaurecht selbst als Wertobjekt hinzu, andererseits kann das Bauwerk, da es nach Beendigung des Erbbaurechts der hypothekarischen Haftung entzogen wird, nicht zu seinem vollen Wert zu Grund gelegt werden. Tatsächlich kommt immerhin die Berechnung nach dem Wert des Hauses der Wirklichkeit oft ziemlich nahe.

Von wissenschaftlicher Seite wurden für diese Berechnung verschiedene komplizierte Formen aufgestellt [2]). Zu einer eingehenden Darstellung und Beurteilung dieser auf rein volkswirtschaftlichem Gebiet liegenden Vorschläge ist hier nicht der Ort.

Eine für alle Arten von Erbbaurechten einheitliche Berechnungsmethode wird wegen der zu sehr verschiedenen rechtlichen Gestaltung derselben schwer aufzustellen sein. Zum mindesten muß man dabei zwischen Gebäuderecht und Bodenrecht unterscheiden. Bei letzterem kommt es vor allem darauf an, ob der Berechtigte schon von seinem Recht Gebrauch gemacht und ein Bauwerk errichtet hat. Sollten durch Gesetz bestimmte Berechnungsmethoden und Sicherheitsgrenzen festgesetzt werden, so könnte dies immer nur in bezug auf einen bestimmten Kreis solcher Erbbaurechte geschehen, welche gewissen Mindesterfordernissen entsprechen.

VIII. Erbbaubanken.

Weil die genannten Institute bei der Kapitalbeschaffung vielfach versagen, wurde auch schon versucht, besondere Kreditinstitute

[1]) Vgl. die gemeinderätlichen Schätzungen des Werts der von der Versicherungsanstalt Württemberg beliehenen Erbbaurechte in Geislingen.

[2]) Dietzsch a. a. O. S. 181; Stübben a. a. O. S. 29 ff.; v. Pechmann, Jahrb. d. Bodenref. Bd 6; Pohle, Die Wohnungsfrage, S. 132.

für Erbbaurechtsbeleihungen zu schaffen. Beispiele schon bestehender derartiger Institute sind:

1. die Oranienburger Bau- und Kreditgenossenschaft (vgl. Dietzsch, S. 266);
2. die Frankfurter Erbbau-Darlehenskasse (Dietzsch, S. 207).

Ferner wird neuerdings zum Teil sehr stark für die Begründung besonderer den Hypothekenbanken entsprechender Erbbaubanken eingetreten[1]). Auf eine ausführliche Darstellung dieser Fragen kann hier nicht eingegangen werden, da es sich hierbei zur Hauptsache um banktechnische und allgemein volkswirtschaftliche Probleme handelt.

In England wird der für die Erbauung der lease-hold-Häuser erforderliche Baukredit vielfach durch den Grundeigentümer selbst oder auch durch die sogenannten building-societies zur Verfügung gestellt[2]).

---

[1]) Eschwege im Jahrb. d. Bodenref. Bd. 6, S. 86; Pohlmann-Hohenaspel ebendort, S. 241.

[2]) Pesl a. a. O. S. 53; Eberstadt, Die städt. Bodenparzellierung in England.

C.

Vorschläge de lege ferenda.

Wo seit Einführung des BGB. vom Erbbaurecht die Rede war, wurde fast immer über die zu knappe Regelung dieses Rechtsinstituts im Gesetz geklagt. Man war der Ansicht, es sei in der vorliegenden Form zu wenig durchgebildet und auch zu unzuverlässig, als daß es in größerem Umfang praktisch verwertet werden könnte. Langsam haben sich die Meinungen hierüber doch etwas geändert. Es wurde erkannt, daß durch geeignete Formulierung der Verträge die Hauptschwierigkeiten überwunden werden können, es hat sich auch eine ganze Anzahl der Fragen geklärt, von denen man ursprünglich meinte, sie könnten nur im Wege der Gesetzgebung zu einer befriedigenden Lösung gebracht werden.

Die Wünsche nach Änderung des Gesetzes beziehen sich auf 3 verschiedene Gruppen von Bestimmungen.

1. Es werden genaue Vorschriften über die Möglichkeit der mündelsicheren Beleihung von Erbbaurechten gefordert. Hierüber enthalten die vorhergehenden Abschnitte nähere Ausführungen (vgl. oben S. 75 ff. und S. 80).

2. Es könnte in Frage kommen, ähnlich wie beim Nießbrauch, eingehende dispositive Bestimmungen obligatorischen Charakters über die Rechtsbeziehungen zwischen Grundeigentümer und Erbbauberechtigtem in das Gesetz aufzunehmen. Die hiefür geeigneten Grundsätze wären den bestehenden Verträgen, soweit sie sich bewährt haben, zu entnehmen. Da das Erbbaurecht wie der Nießbrauch ein Nutzungsrecht ist, kommt bezüglich einzelner Punkte eine dem Nießbrauchersrecht analoge Regelung in Betracht. So wäre z. B. eine Parallele zu §§ 1045 und 1046 nicht unerwünscht. Sie müßte etwa

Entsprechend § 1045 lauten:

Der Erbbauberechtigte hat das Bauwerk für die Dauer des Erbbaurechts gegen Brandschaden und sonstige Unfälle auf seine Kosten unter Versicherung zu bringen, wenn die Versicherung einer ordnungsmäßigen Wirtschaft entspricht. Die Versicherung ist so zu nehmen, daß die Forderung gegen den Versicherer dem Eigentümer des Bauwerks zusteht.

Und entsprechend § 1046 Abs. 2:

Tritt ein unter die Versicherung fallender Schaden ein, so kann sowohl der Grundeigentümer als der Erbbauberechtigte als auch der Erbbauhypothekar verlangen, daß die Versicherungssumme zur Wiederherstellung der Sache oder zur Beschaffung eines Ersatzes insoweit verwendet wird, als es einer ordnungsmäßigen Wirtschaft entspricht. Der Grundeigentümer kann die Verwendung selbst besorgen oder dem Erbbauberechtigten überlassen.

Es könnte in Frage kommen, auch den § 1046 I in der Weise zu übernehmen, daß dem Erbbauberechtigten an der Forderung gegen den Versicherer ein Nießbrauchsrecht zusteht.

3. Dringlicher als auf den bisher genannten Gebieten (Ziff. 1 und 2) sind die Wünsche, soweit sie sich auf Änderung der dem Grundsatz des Typenzwangs unterstehenden sachenrechtlichen Bestimmungen des BGB. beziehen.

Für das in der vorliegenden Arbeit behandelte Thema handelt es sich insbesondere um den Umfang der einer Hypothek unterliegenden Gegenstände und um die Eigentumsverhältnisse am Bauwerk.

a) Bezüglich des Umfangs der Hypothek schlug Salomon[1]) folgende Neuregelung vor.

Wird in Ausübung eines Erbbaurechts ein Bauwerk errichtet, so erstrecken sich die an dem Erbbaurechte bestehenden Rechte während der Dauer des Erbbaurechts auf das Bauwerk und nach Erlöschen des Erbbaurechts auf dasjenige, was der Erbbauberechtigte für die Veräußerung des Bauwerks erhält.

Als Recht am Erbbaurecht kommt eigentlich nur die Hypothek in Betracht. Diese kann nach Erlöschen des Erbbaurechts am Bauwerk und an der Forderung auf die Ablösungssumme nur

[1]) a. a. O. S. 46.

in veränderter Form fortbestehen (vgl. oben S. 42). Es käme deshalb in Frage, ob nicht besser folgendermaßen formuliert würde:

Wird in Ausübung eines Erbbaurechts ein Bauwerk errichtet, so erstrecken sich die auf dem Erbbaurecht lastenden Hypotheken während der Dauer des Erbbaurechts auf das Bauwerk. Nach Erlöschen des Erbbaurechts steht dem bisherigen Hypothekengläubiger ein gesetzliches Pfandrecht am Bauwerk bezw. an dem zu, was der Erbbauberechtigte für die Veräußerung des Bauwerks erhält.

b) Ein großer Teil der bei der Durchführung des Erbbaurechts auftauchenden Schwierigkeiten beruht auf dem Gegensatz der beiden Erbbaurechtsformen, des Gebäuderechts und des Bodenrechts und der dadurch notwendigen verschiedenen Behandlung des Eigentums am Bauwerk sowohl während der Dauer als auch nach Beendigung des Erbbaurechts.

α) Ein Bedürfnis nach Bestellung eines Erbbaurechts besteht vor allem dann, wenn ein Baulustiger sich ein Haus bauen möchte, aber den dazu erforderlichen Baugrund nicht kaufen kann oder will, oder wenn der Grundeigentümer sein Areal wohl überbauen lassen möchte, aber aus irgend welchen Gründen das Eigentum am Boden nicht aufgeben mag und andererseits auch nicht selbst bauen will. In allen diesen Fällen handelt es sich um Bestellung eines Bodenrechts. Diese Erbbaurechtsform dürfte daher als Ausgangspunkt für das Rechtsinstitut des Erbbaurechts überhaupt anzusehen sein.

Es erhebt sich nun die Frage, ob wirklich ein Bedürfnis besteht, auch am bebauten Grundstück ein Erbbaurecht bestellen zu können. Daraus, daß nach bestehendem Recht bei einem solchen Gebäuderecht im Gegensatz zum Bodenrecht Bauwerk und Grundstück als wesentliche Bestandteile zusammengehören und der Erbbauberechtigte nicht Eigentümer des Bauwerks wird, entstehen die großen Schwierigkeiten für die Behandlung des Erbbaurechts. Der Gesetzgeber ist genötigt, Rechtssätze zu suchen, die auf die beiden so verschiedenen Rechtsformen angewendet werden können und bei beiden zu befriedigenden Resultaten führen.

In den meisten Fällen des Gebäuderechts würde für den damit verfolgten Zweck ein langfristiger Pachtvertrag auch genügen; es ist deshalb zu erwägen, ob nicht hiefür ein besonderes

langfristiges oder auch ewiges Pachtrecht (Erbpachtrecht) eingeführt werden könnte. (Den gegenwärtigen Anschauungen, die der Festlegung der Rechtsverhältnisse von Grund und Boden auf ewige Zeiten wenig geneigt sind, würde die Einführung eines langfristigen Pachtvertrags mehr entsprechen.) Hiezu bedürfte es in erster Linie einer Änderung des Miet- und Pachtrechts in der Weise, daß die Schranke des § 567 BGB. für besondere Fälle aufgehoben würde. Außerdem käme auch eine Verdinglichung dieser langfristigen Miet- und Pachtrechte in Betracht. Ein solches Pachtrecht sollte als Belastung im Grundbuch eingetragen werden können, die Einrichtung eines besonderen Grundbuchblatts wie beim Erbbaurecht wäre dagegen für dieses Recht kaum notwendig, da eine Belastung desselben insbesondere mit Hypotheken wohl nicht in Frage käme.

Durch ein solches Pachtrecht wäre für die Mehrzahl der Fälle, in denen ein Gebäuderecht bestellt zu werden pflegt, genügender Ersatz geboten. Nach Abzweigung dieser Rechtsform vom Erbbaurecht könnte ganz gut das Erbbaurecht selbst in der Weise geregelt werden, daß hiebei der Erbbauberechtigte grundsätzlich Eigentümer des Bauwerks würde, so daß in jeder Beziehung die Grundsätze über das Bodenrecht Anwendung finden könnten.

Es sind nun aber Fälle denkbar, in denen auch nach Erbauung eines Bauwerks ein Bedürfnis besteht, ein wirkliches Erbbaurecht zu bestellen, so besonders, wenn Städte oder Baugenossenschaften gemeinnützige Wohnungen selbst errichtet haben und den Bewohnern dieser Häuser dieselbe Rechtsstellung wie Erbbauberechtigten verschaffen möchten. Es liegt kein Grund vor, in einem solchen Falle die Möglichkeit der Erbbaurechtsbestellung durch schroffe Bestimmungen abzuschneiden. Andererseits kann hiebei von dem Grundeigentümer die Folge ganz gut in Kauf genommen werden, daß das Eigentum am Bauwerk auf den Erbbauberechtigten übergeht, so daß das so bestellte Recht in allen seinen Wirkungen dem Bodenrechte gleichsteht. Der Grundeigentümer ist bei dieser Regelung trotzdem in der Lage, Schädigungen, die ihm aus dem Verlust des Eigentums am Bauwerk erwachsen können, durch geeignete Maßnahmen abzuwenden. Die Erfüllung entsprechender obligatorischer Verträge kann durch

Sicherungshypotheken auf dem Erbbaurecht und durch Wiederkaufsrechte gesichert werden.

Ohne weiteres dürfte jedoch eine solche Belastung eines bebauten Grundstücks mit Erbbaurecht nur dann zugelassen werden, wenn das Grundstück sonst noch nicht belastet ist; andernfalls müßte die Zustimmung der Inhaber von eingetragenen dinglichen Rechten am Grundstück vorher eingeholt werden, denn dadurch, daß das Bauwerk ins Eigentum des Erbbauberechtigten überginge, würde auch seine Eigenschaft als Bestandteil des Grundstücks aufgehoben, es könnte also bei einem etwaigen Zwangsverkauf des Grundstücks nicht mitverkauft werden. Diese Zustimmung der Inhaber von Rechten am Grundstück würde der des § 876 BGB. entsprechen.

Kann man sich zu dieser radikalen Änderung des Erbbaurechts, die von der bisherigen Auffassung seines Wesens sehr stark abweichen würde, nicht entschließen, so erhebt sich die Frage, ob nicht der eine Erfolg, Übergang des Eigentums am Bauwerk auf den Erbbauberechtigten, beim Gebäuderecht auch auf andere Weise erreicht werden kann. Die tatsächliche Situation ist, mag der Grundeigentümer oder der Erbbauberechtigte das Bauwerk errichtet haben, meist so gleichartig, daß man daran denken könnte, schon jetzt im Wege der Analogie mit § 95 BGB. die Eigentumsübertragung zuzulassen. Dem stehen aber auch hier die Interessen etwaiger Inhaber von Rechten am Grundstück entgegen, da das Bauwerk durch den Übergang an den Erbbauberechtigten ihrem Zugriff entzogen würde. Es bedürfte also zum mindesten einer Bestimmung entsprechend dem § 876 BGB. Eine Erhaltung solcher Rechte auch in Beziehung auf das von jetzt ab selbständige Bauwerk wäre schwierig, jedenfalls ließe sich eine dingliche Sicherung derselben nur schwer durchführen. Auch wäre im Falle der Zwangsvollstreckung die Aussicht auf einen befriedigenden Erlös, wenn in das Bauwerk, das zudem Zubehör des Erbbaurechts würde, und in das Grundstück getrennt vollstreckt werden müßte, geringer, als wenn Bauwerk und Grundstück zusammengehören. Aus diesen Gründen ist bei Beibehaltung des Unterschieds von Gebäuderecht und Bodenrecht eine Ausdehnung des § 95 BGB. (durch Analogie oder durch Änderung des Gesetzes) in der geschilderten Weise nur zu empfehlen, wenn durch ent-

sprechende Änderung der Grundbuchordnung auch die Veränderung der Eigentumsverhältnisse am Bauwerk (sie stünde ja im Belieben der Parteien) im Grundbuch zum Ausdruck gebracht werden könnte und wenn eine dem § 876 BGB. entsprechende Bestimmung die Interessen der Inhaber von Rechten am Grundstück schützen würde.

β) Besondere Schwierigkeiten macht außerdem die eigenartige Stellung des vom Erbbauberechtigten errichteten Bauwerks nach Beendigung des Erbbaurechts. Wenn man nicht von der S. 47 abgelehnten Auffassung ausgeht, wonach mit Beendigung des Rechts auch die Wirkung des § 95 aufhört und das gemäß § 95 errichtete Bauwerk wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, muß man das vom Erbbauberechtigten errichtete Bauwerk nach Beendigung des Erbbaurechts als ein selbständiges Bauwerk behandeln, das in keiner Weise mit einem Grundstück oder grundstücksähnlichen Rechte rechtlich verbunden ist.

Will man diese Rechtsfolgen vermeiden, so bedarf es bei der Natur des Sachenrechts einer Änderung des Gesetzes, denn die Bestimmung, was Bestandteil einer andern Sache ist und was nicht, ist der vertraglichen Vereinbarung entzogen. Die Anordnung des gesetzlichen Eigentumsübergangs könnte aber leicht zu einer Schädigung etwaiger Erbbauhypotheken führen, die auf diese Weise auch noch ihres letzten Sicherungsmittels verlustig gingen.

Diese Gefahr läßt sich vielleicht durch folgende Formulierung vermeiden:

„Nach Beendigung des Erbbaurechts ist der Grundeigentümer verpflichtet, dem Berechtigten eine angemessene Entschädigung für das Bauwerk zu bezahlen." (Hier könnte noch die Einfügung dispositiver Bestimmungen über die Berechnung der Entschädigung in Frage kommen.)

„Nach Beendigung des Erbbaurechts und nach Bezahlung der Ablösungssumme wird das vom Erbbauberechtigten errichtete Bauwerk wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und fällt ins Eigentum des Grundeigentümers."

Dieser rechtliche Vorgang müßte aber entgegen den sonstigen Grundsätzen des formalen Grundbuchrechts, wornach die Bestandteilseigenschaft ohne weiteres nach den tatsächlichen Verhältnissen sich

beurteilt, durch einen entsprechenden Vermerk im Grundbuch erkenntlich gemacht werden. Hiezu wäre wieder eine Änderung der Grundbuchordnung erforderlich.

Will man letztere Maßregel vermeiden, so läßt sich annähernd derselbe Erfolg auch dadurch erreichen, daß mit Beendigung des Erbbaurechts zwar das Eigentum am Bauwerk sofort auf den Grundeigentümer übergeht, aber zugleich auch eine gesetzliche Sicherungshypothek für die Forderung des Erbbauberechtigten gegen den Grundeigentümer auf Bezahlung der Ablösungssumme von selbst zur Entstehung gelangt.

Schlußbemerkung.

Nachdem das Erbbaurecht nun schon seit längerer Zeit zum Gegenstand gründlicher Untersuchungen gemacht worden ist, haben sich die Meinungen über viele früher sehr umstrittene Fragen insoweit geklärt, daß man auch jetzt schon bei Anwendung des Erbbaurechts in der Praxis so ziemlich auf sicherem Rechtsboden steht.

Trotzdem wird mit Recht von denen, die das Erbbaurecht anzuwenden haben, meist eine diesen Resultaten entsprechende Änderung und zugleich ein den Bedürfnissen der Praxis entsprechender Ausbau des Gesetzes gewünscht. Bei jedem Versuch der Formulierung wird der Gegensatz von Gebäuderecht und Bodenrecht besondere Schwierigkeiten machen; seine Beseitigung würde viel zur Vereinfachung des bis jetzt so komplizierten und deshalb auch noch ziemlich unbeliebten Erbbaurechts beitragen und die Abfassung eines klaren und den Bedürfnissen des Verkehrs entgegenkommenden Gesetzes wesentlich erleichtern.

D.

Anhang.

Die in dieser Arbeit erwähnten Verträge sind an verschiedenen Stellen veröffentlicht worden. Sie werden im folgenden mit Quellenangabe aufgezählt.

I. Bei Dietzsch „Die Praxis des Erbbaurechts" Berlin 1907 finden sich die meisten der damals bekannten Erbbaurechtsverträge.

1. Erbbauvertrag zwischen der Aktien-Baugesellschaft für kleine Wohnungen in Frankfurt a. M. und dem dortigen Katharinen- und Weißfrauen-Stift vom 10.—24. November 1900.
2. EBV. zwischen der Gemeinnützigen Baugesellschaft zu Leipzig und der Stadtgemeinde Leipzig aus dem Jahre 1902.
3. EBV. zwischen dem Dresdener Spar- und Bauverein und dem Reichsfiskus vom 29. Juli 1902.
4. Bedingungen der Stadt Halle für die Verteilung von Erbbaurechten.
5. EBV. zwischen dem preußischen Fiskus und dem Beamtenwohnungsverein zu Berlin.

   Nr. 1—5 finden sich auch bei Wittmaak „Das Erbbaurecht" München 1906.
6. EBV. der Stadt Halle mit dem Verein Volkswohl vom 1. Juni 1904.
7. EBV. zwischen der Stadtgemeinde Essen a. d. R. und der Vereinigten Spar- und Baugenossenschaft vom 11. August 1906.
8. EBV. der Stadt Frankfurt a. M. vom 1. Dezember 1906.
9. EBV. der Obstbaukolonie Eden in Oranienburg.
10. EBV. der Stadt Ulm a. D. vom 8. Dezember 1906.
11. EBV. des Proviziallandtags der Provinz Posen.
12. EBV. der Stadt Elberfeld vom 26. Juni 1906.
13. Muster eines EBV. nach Dietzsch.
14. Muster eines englischen EBV.

II. Ferner wurden im Jahrbuch für Bodenreform veröffentlicht:

1. Westfälischer Entwurf zu einem EBV., Bd. 4, Heft 4 (1908).
2. EBV. des bayerischen Staates, Bd. 5, Heft 1 (1909).

III. In der Zeitschrift für Wohnungswesen, Berlin, wurde veröffentlicht:
EBV. der Stadt Mannheim mit der Garten-Vorstadt-Genossenschaft. 9. Jahrg., Heft Nr. 23 (1911).

IV. Noch nirgends veröffentlicht wurde der Geislinger EBV. sowie der Vertrag zwischen der Ulmer Baugenossenschaft und ihren Genossen. Diese beiden werden daher in Folgendem vollständig wiedergegeben, ebenso der in dieser Arbeit wiederholt erwähnte Vertrag zwischen der Stadt Ulm und der Ulmer Baugenossenschaft.

I. Erbbaurechts-Verleihungs-Vertrag der Stadt Geislingen

(vom 25. März 1905).

§ 1.

Verleihung des Erbbaurechts.

Der Erbbauverein Geislingen a. St., E. G. m. b. H., in Geislingen räumt auf dem ihm gehörigen, im Grundbuch von Geislingen Heft . . Abteilung . . eingetragenen Grundstück, P. Nr. . . . . den Erschienenen

. . . . . .

auf unbestimmte Zeitdauer das veräußerliche und vererbliche Recht ein, auf dem Grundstück P. Nr. . . ein Bauwerk zu haben und, soweit die Fläche des Grundstücks durch das Bauwerk nicht ergriffen wird, dieselbe als für die Benützung des Bauwerks Vorteil bietenden Hofraum und Hausgarten zu benützen (§§ 1012, 1013 ff. des BGB.). Für die Einräumung und Ausübung des Erbbaurechts sind die folgenden Vertragsbestimmungen maßgebend.

§ 2.

Erstellung des Bauwerks.

Die Erbbauberechtigten haben sofort auf dem nach § 1 erbbaubelasteten Grundstück ein Wohnhaus nach den der Zustimmung des Erbbauvereins Geislingen und der Genehmigung der Baupolizeibehörde zu unterstellenden Plänen und Bauriſſen zu errichten.

Das Wohnhaus hat den ortsbaustatutarischen Vorschriften und der Bauordnung zu entsprechen. Der Erbbauverein kann eine mit besonders erhöhten Kosten verknüpfte architektonische Ausgestaltung des Gebäudes von den Erbbauberechtigten nicht verlangen.

§ 3.

Erbbauzins.

Für die Einräumung des Erbbaurechts (§ 1) haben die Erbbauberechtigten an den Erbbauverein Geislingen bezw. den jeweiligen Eigentümer des erbbaubelasteten Grundstücks einen jährlichen Boden-

zins, welcher auf . . . Pf. pro qm festgestellt wird, also jährlich . . . Mk. mit Worten . . . . zu entrichten. Dieses Erbbaupachtgeld ist in Vierteljahrsraten, je auf 1. Januar, 1. April, 1. Juli und 1. Oktober, erstmals am . . . . . zu bezahlen.

§ 4.

Steuern und Abgaben.

Steuern und Abgaben aus dem Grundstück trägt der Erbbauverein, wogegen die Steuern und Abgaben, Brandschaden und Wasserzins aus dem Bauwerk die Erbbauberechtigten zu entrichten haben.

§ 5.

Vertrags- ꝛc. Kosten.

Sämtliche Kosten dieses Vertrags, der Auflassung und Eintragungen im Grundbuch, sowie die Umsatzsteuer nebst örtlichem Zuschlag haben die Erbbauberechtigten zu bezahlen; die Kosten der Vermessung und Vermarkung des erbbaubelasteten Grundstücks haben der Erbbauverein und die Erbbauberechtigten je hälftig zu tragen.

§ 6.

Auflassung des Erbbaurechts an die Erbbauberechtigten und Besitzübergabe des Grundstücks an dieselben zum Zweck der Ausübung des Erbbaurechts erfolgen sofort und treten sie alsbald in Nutzungen des Grundstücks ein.

§ 7.

Baubestimmungen.

Scheidewände zwischen mehrteiligen Wohngebäuden sind gemeinschaftlich. Der einzelne Eigentümer (Erbbauberechtigte) darf ohne Erlaubnis seines Nachbarn und des Erbbauvereins keine Änderung daran vornehmen.

Wird von dem Erbbauverein anreihend an das nach § 1 vereinbarte Erbbaurecht an einen Dritten ein Erbbaurecht verliehen, so hat letzterer das Recht, für Zwecke seines Bauwerks die Giebelwand des Bauwerks der nach diesem Vertrage Erbbauberechtigten mitzubenützen und tritt also die Bestimmung des Abs. 1, Satz 1 in Kraft mit der Maßgabe jedoch, daß der anschließende Erbbauberechtigte die hälftigen Kosten der in sein Miteigentum kommenden Scheidewand zu ersetzen bezw. zu tragen hat.

§ 8.

Erhaltung des Bauwerks.

Die Erbbauberechtigten sind verpflichtet, das von ihnen zu erstellende Bauwerk in gutem Zustande zu halten. Alle nötigen Ausbesserungen und zur Wahrung des guten Zustandes erforderlich erscheinenden Vorkehrungen und Einrichtungen sind von denselben stets rechtzeitig ausführen zu lassen.

Der Vorstand des Erbbauvereins ist verpflichtet, eine Besichtigung des Bauwerks jedes Jahr im Monat September vorzunehmen und die Erbbauberechtigten auf etwa nötige Ausbesserungen oder Vorkehrungen aufmerksam zu machen. Sollten die Erbbauberechtigten die Ausführung dieser Ausbesserungen ablehnen oder die angeregten Vorkehrungen nicht treffen wollen, so entscheidet der Aufsichtsrat des Erbbauvereins, erforderlichenfalls unter Zuziehung eines Sachverständigen, darüber, ob die Ausbesserungsarbeiten oder sonstigen Vorkehrungen nötig sind. Trifft dies zu, so kann der Vorstand des Erbbauvereins nach den Weisungen des Aufsichtsrats die für erforderlich erachteten Ausbesserungen oder Vorkehrungen, jedoch unter Vermeidung jeden unnötigen Aufwands, auf Kosten der Erbbauberechtigten vornehmen lassen, sofern letztere nicht vorziehen, die Ausbesserungen oder Vorkehrungen alsbald selbst bewerkstelligen zu lassen.

Ohne Genehmigung des Erbbauvereins darf an dem Bauwerk der Erbbauberechtigten keine Hauptveränderung, z. B. Um- oder Anbau, vorgenommen, auch darf das Bauwerk ohne solche Genehmigung nicht abgebrochen werden; ebenso ist die Erstellung weiterer Bauwerke auf dem erbbaubelasteten Grundstück ohne die Genehmigung des Erbbauvereins verboten.

Feuerversicherung.

Das Bauwerk ist dem Fortschritt des Baues entsprechend und nach Fertigstellung fortdauernd bei der staatlichen Allgemeinen Brandversicherungsanstalt zu versichern. Der Vorstand des Erbbauvereins ist von der eingegangenen Versicherung und der jährlichen Bezahlung der Prämien zu unterrichten.

§ 9.

Vermietung von Wohnungen.

Bei Vermietung von Wohnungen in dem Bauwerk dürfen von den Erbbauberechtigten höhere als die folgenden Mietzinse nicht berechnet werden, nämlich:

. . . . . .

Die Mietverträge sind nach dem vom Aufsichtsrat und Vorstand des Erbbauvereins festzustellenden und event. abzuändernden Formular abzuschließen.

Eine Erhöhung der Mietzinshöchstbeträge infolge erhöhter Steuern, öffentlicher Lasten und wesentlich geänderter wirtschaftlicher Verhältnisse kann vom Erbbauverein zugelassen werden, jedoch nur mit schriftlicher Genehmigung der Versicherungsanstalt Württemberg, welche darüber nach Anhörung des Gemeinderats in Geislingen und auf Grund sonst angestellter Erhebungen endgültig entscheidet. Auf Verlangen der Mieter ist diesen ohne Erhöhung der vorbemerkten Mietsbeträge mindestens ein Drittel des Gartens zur Benützung einzuräumen.

§ 10.
Hypothekarische Belastung.

Zur hypothekarischen Belastung des Erbbaurechts ist die Zustimmung des Erbbauvereins einzuholen.

Dieser hat den Erbbauberechtigten von der Versicherungsanstalt Württemberg den erforderlichen bezw. den von der Versicherungsanstalt Württemberg verwilligt werdenden Darlehensbetrag mit I. Hypothekrang auf das Erbbaurecht und auf das erbbaubelastete Grundstück zu verschaffen.

Über die Hypothek ist der Versicherungsanstalt Württemberg ein Hypothekenbrief erteilen zu lassen.

Neben der hypothekarischen Mitbelastung des erbbaubelasteten Grundstücks ist der Erbbauverein verpflichtet, für das Hypothekdarlehen I. Rangs der Versicherungsanstalt Württemberg die Haftung als Gesamtschuldner mitzuübernehmen.

Die Tilgung der Hypothek der Versicherungsanstalt Württemberg hat durch die Erbbauberechtigten in höchstens 35 Jahresraten — halbjährlich zahlbar — zu erfolgen.

Sofern die Erbbauberechtigten noch weitere Mittel nötig haben, können dieselben durch Nachhypothek auf das Erbbaurecht auch nur mit Zustimmung des Erbbauvereins beschafft und sichergestellt werden.

§ 11.
Ablösung des Erbbaurechts.

Der Erbbauverein ist zur Ablösung des nach § 1 den Erbbauberechtigten eingeräumten Erbbaurechts befugt, wenn

a) die Erbbauberechtigten oder ihre Rechtsnachfolger das Erbbaurecht veräußern wollen;
b) der jeweilige Erbbauberechtigte trotz erfolgter einmaliger schriftlicher Verwarnung von seiten des Erbbauvereins Wohnungen zu höheren als in § 9 festgesetzten Mietpreisen vermietet;
c) das Bauwerk bezw. das erbbaubelastete Grundstück von dem jeweiligen Erbbauberechtigten vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit beschädigt, durch Um- oder Neubauten in vertragswidriger Weise (siehe § 8) verändert oder durch Unterlassung nötiger Wiederherstellungsarbeiten oder sonstwie im Wert herabgemindert wird oder die Rechte des Erbbauvereins erheblich verletzt würden;
d) das Zwangsversteigerungsverfahren bezüglich des Erbbaurechts oder das Konkursverfahren über das Vermögen des jeweiligen Erbbauberechtigten angeordnet wird;
e) der Erbbauberechtigte das Gebäude nicht sofort wiederherstellt, im Falle dasselbe durch Feuer oder sonstwie beschädigt oder vernichtet wird, oder wenn die Erbbauberechtigten das nach § 2 zu erstellende Bauwerk nicht innerhalb Jahresfrist ausführen.

Von dem in Ziff. a vorgesehenen Falle ist der Erbbauverein von den Erbbauberechtigten schriftlich zu unterrichten.

In den anderen Fällen hat der Erbbauverein den Erbbauberechtigten bezw. dem Zwangsversteigerungskommissär oder Konkursverwalter sofort den Eintritt der Berechtigung des Vereins zur Ablösung des Erbbaurechts schriftlich anzumelden.

§ 12.
Übertragung des Erbbaurechts.

Der Erbbauverein kann von dem Recht auf Ablösung des Erbbaurechts keinen Gebrauch machen, wenn die Erbbauberechtigten oder der Erbbauverein unter Zustimmung der Erbbauberechtigten einen Käufer des Erbbaurechts beibringen, welcher sich diesem Vertrage unterwirft, Mitglied des Erbbauvereins ist oder wird, den Besitz des erforderlichen Vermögens nachweist und von den Hypothekengläubigern als persönlicher Schuldner angenommen wird.

Sollte der Erbbauverein nicht in der Lage sein, das Erbbaurecht abzulösen oder die Ablösung des letzteren nach Lage der allgemeinen Verhältnisse nicht im Interesse des Vereins erachten, so hat er vor Ablauf einer Frist von 2 Wochen nach dem Eintritt der in § 11, Ziff. b—e bezeichneten Fällen den Erbbauberechtigten bezw. den Zwangsversteigerungskommissär oder Konkursverwalter schriftlich Mitteilung zu machen; im Falle des § 11a ist diese schriftliche Mitteilung den Erbbauberechtigten spätestens binnen 5 Tagen nach erhaltener Anzeige zu machen.

Für den Fall des Verzichts auf Ablösung des Erbbaurechts greifen die Bestimmungen des § 16 dieses Vertrags Platz.

§ 13.
Ablösungssumme und Schätzungsbehörde.

Der jeweils vom Gemeinderat Geislingen festzustellende Schätzungswert des Erbbaurechts bildet die von dem Erbbauverein an die Erbbauberechtigten zu zahlende Ablösungssumme, sofern einer der in § 11 bezeichneten Fälle eintritt.

Um einen Maßstab für die Schätzung und Bewertung des Erbbaurechts zu erhalten, ist sofort nach Erstellung des Bauwerks und Vollzug der Hofraum- und Gartenanlage eine Aufwandsberechnung dreifach zu fertigen, welche nach erfolgter Prüfung durch einen Bausachverständigen von den Erbbauberechtigten und dem Vorstand des Erbbauvereins anzuerkennen ist. Je eine Fertigung hievon ist zu den Grundakten zu übergeben, bezw. den Erbbauberechtigten und dem Erbbauverein auszuhändigen.

Bei Feststellung des die Ablösungssumme bildenden gemeinderätlichen Schätzungswerts soll ebensowohl der Bauaufwand und der jeweilige Wert wie der allenfalls eingetretene Abnützungswert in

beiderseits ausgleichender und gerechter Weise in Rechnung gezogen werden.

An der festgesetzten Ablösungssumme kommt der Betrag der hypothekarischen Belastungen des Erbbaurechts in Abzug, der Rest der Ablösungssumme ist von dem Erbbauverein zahlbar, sobald die Erbbauberechtigten die Löschung ihres Erbbaurechts im Grundbuch in grundbuchmäßiger Form bewilligt haben.

Mit der Ablösung des Erbbaurechts übernimmt der Eigentümer des erbbaubelastet gewesenen Grundstücks, der Erbbauverein die alleinige Schuldhaftung für die als Belastung des Erbbaurechts im Grundbuch eingetragenen Hypotheken.

Die Kosten der Wertschätzung tragen der Erbbauverein und die Erbbauberechtigten je hälftig; die Kosten der Grundbuchberichtigung und die Umsatzsteuer nebst örtlichem Zuschlag der Erbbauverein, oder im Falle der Erwerbung des Erbbaurechts durch einen Dritten (siehe § 12) der letztere.

§ 14.

Einsprache gegen die Schätzung. Schiedsgerichte.

Dem jeweiligen Erbbauberechtigten und dem Erbbauverein steht das Recht der Einsprache gegen die nach § 13 eintretendenfalls vorgenommene für die Ablösungssumme maßgebende Wertschätzung des Erbbaurechts zu.

Die Erhebung der Einsprache ist nur binnen 2 Wochen vom Tage der Zustellung des gemeinderätlich festgestellten Schätzungsergebnisses an zulässig. Innerhalb dieser 2wöchigen Frist hat der Einsprache erhebende Teil dem andern Teil und dem Vorsitzenden des Schiedsgerichts die Erhebung der Einsprache anzumelden und diese zu begründen.

Der Erbbauverein ist hierauf verpflichtet, sofort die Tätigkeit des Schiedsgerichts zu veranlassen; an Stelle des Erbbauvereins sind im Weigerungsfalle das Kgl. Oberamt oder der Gemeinderat Geislingen berechtigt, diese Schiedsgerichtsvermittlung einzuleiten.

Das Schiedsgericht wird zusammengesetzt aus:

a) einem von dem Erbbauverein Geislingen zu ernennenden Sachverständigen;
b) einem von den Erbbauberechtigten bestimmt werdenden Sachverständigen und
c) dem Obmann der Gebäudebrandversicherungsschätzungskommission von Geislingen, welch letzterer die Verhandlungen der Kommission leitet.

Binnen 6 Tagen nach der Anmeldung der Erhebung der Einsprache sind die vorstehend Ziff. a und b erwähnten Sachverständigen zu ernennen und deren Namen dem Vorsitzenden des Schiedsgerichts anzuzeigen.

Unterläßt innerhalb der 6tägigen Frist einer der beiden Teile die Ernennung und Anzeige des Namens eines Sachverständigen, so sind das Kgl. Oberamt oder der Gemeinderat Geislingen zur Ernennung der noch fehlenden Sachverständigen berechtigt und hierum anzugehen.

Das Schiedsgericht entscheidet endgültig. Die Entscheidungen desselben sollen längstens binnen einer Frist von 3 Wochen, von Erhebung der Einsprache an gerechnet, erfolgen.

Die Kosten, welche durch Anrufung des Schiedsgerichts erwachsen, fallen dem unterliegenden Teil zur Last.

Beide Teile verzichten für sich und ihren Rechtsnachfolger durch gegenwärtigen Vertrag auf Beschreitung des ordentlichen Rechtswegs. Für beide ist das Schätzungsergebnis nach Umfluß der 2wöchigen Einsprachefrist bezw. nach erfolgter schiedsrichterlicher Entscheidung endgültig rechtsverbindlich.

§ 15.

Eintragung in das Grundbuch.

Die Eintragung des Erbbaurechts in das Grundbuch ist derart bewerkstelligen zu lassen, daß aus der Eintragung hervorgeht, daß sie nach Maßgabe und unter Bezugnahme auf gegenwärtigen Vertrag erfolgt. Durch die Bezugnahme im Grundbuch auf diesen Vertrag gelten nach Maßgabe des letzteren alle Rechte des Erbbauvereins als grundbuchmäßig festgelegt.

§ 16.

Auflösung des Erbbauvereins.

Für den Fall der Auflösung des Erbbauvereins treten die Bestimmungen der Satzungen des Erbbauvereins §§ 30—32 in Kraft. Sollte in diesem Falle weder die Stadtgemeinde Geislingen, noch der Fiskus, noch ein neuer Verein die Grundstücke des Erbbauvereins übernehmen und in diesen Vertrag eintreten, so sind die Erbbauberechtigten berechtigt und verpflichtet, das von ihnen gepachtete Grundstück zum . . fachen Betrag des jährlichen Bodenzinses käuflich zu erwerben. Die Kaufkosten sind von ihnen zu tragen. Bestehen noch Hypotheken auf dem erbbaubelasteten Grundstück, so sind dieselben mit den bestehenden Verpflichtungen von den Erbbauberechtigten zu übernehmen. Der Rest der Kaufsumme abzüglich der Hypotheken ist an den Erbbauverein in Liquidation in Jahresfrist zu bezahlen unter Vergütung von . . . % Zins für die in Anspruch genommene Frist.

Sollten nach Ansicht des Erbbauberechtigten die Grundstückswerte zurückgegangen sein, so steht demselben das Recht zu, den Wert des von ihm zu übernehmenden Grundstücks auf die in §§ 13 und 14 vorgesehene Weise feststellen zu lassen. Die Bestimmungen der §§ 13 und 14 finden also in diesem Falle analoge Anwendung, mit der Maßgabe jedoch, daß der Erbbauberechtigte, falls das Schätzungs-

ergebnis etwa doch den von ihm nach vorstehend Abs. 1 zu zahlenden Betrag übersteigen sollte, nicht mehr als diesen Betrag zu bezahlen hat.

Wird ein ermäßigter Betrag festgesetzt, so sind die Kosten der Wertsfestsetzung von beiden Teilen je hälftig zu tragen, im übrigen fallen solche den Erbbauberechtigten zur Last.

§ 17.
Rücklagen.

Der Erbbauverein Geislingen ist verpflichtet, von dem in § 3 festgesetzten Erbbaupachtzins (Bodenzins) jährlich auf 31. Dezember, erstmals . . . . je ein Drittel, rund . . . . Mk., mit Worten . . . . in mündelsicheren Wertpapieren, Hypotheken oder Sparkasseneinlagen verzinslich anzulegen, bis mit Zins und Zinseszins 600 Mk. erreicht sind.

Nach Erreichung letzteren Betrags hören die Rücklagen aus dem Erbbaupachtzins auf, es sind von diesem Zeitpunkt ab aber den Rücklagen auch fernerhin die Zins und Zinseszinse hieraus zuzuschlagen, bis die nach § 13 Abs. 2 berechnete Bauaufwandssumme erreicht ist.

Der Erbbauverein Geislingen verwaltet die Rücklagen und hat hierüber — getrennt für jedes Erbbaurecht — ordnungsmäßig Buch zu führen und ein besonderes Konto aufzustellen, das in den Jahresbilanzen des Vereins entsprechend zu berücksichtigen ist. Ist die Bauaufwandssumme erreicht, dann erhalten die Erbbauberechtigten und der Erbbauverein je die Hälfte des Zinsenertrags aus den Rücklagen, zahlbar am Tage der Jahresgeneralversammlung, s. § 14 der Satzungen des Erbbauvereins. Siehe übrigens hienach § 18.

Aus den Rücklagen werden den jeweiligen Erbbauberechtigten nach Umfluß von 50 Jahren seit der Begründung des Erbbaurechts aus dem die Summe von 600 Mk. übersteigenden Betrag der Rücklagen gewährt:

> Ersatz für Minderwertsausfälle, welche bei Verkauf des Erbbaurechts entstehen, auf tatsächliche Wertsverminderung des letzteren zurückzuführen sind und dem Erbbauverein auf sein Verlangen durch Schätzung nach Maßgabe der §§ 13 und 14 dieses Vertrags nachgewiesen werden.

Der Rest der Rücklagen wird mit Zins und Zinseszins wieder angesammelt, bis die ursprüngliche Bauaufwandsumme abzüglich des Minderwerts (Abs. 4) erreicht ist. Alsdann wird mit dem Zins verfahren wie oben Abs. 3.

Sofern der Erbbauverein sich auflöst oder das Erbbaurecht in der Weise abgelöst wird, daß eine Wiederverleihung desselben nicht ins Auge gefaßt werden kann, ist nach §§ 13 und 14 dieses Vertrags ein etwaiger Minderwert des Erbbaurechts festzustellen. Der sich ergebende Minderwertsbetrag ist den Erbbauberechtigten aus den

Rücklagen, soweit diese zureichen, zu ersetzen, der Mehrbetrag der Rücklagen fällt der Stadtgemeinde Geislingen mit der Zweckbestimmung zu, die Erträgnisse hieraus alljährlich zu Wohnungsmietbeiträgen an minderbemittelte Personen der arbeitenden Klassen hier zu verwenden.

§ 18.

(Zu § 17, Abs. 3, Satz 2).

Nachdem durch die Rücklagen die ursprüngliche Aufwandssumme für das Bauwerk nebst Hofraum- und Gartenanlage erreicht ist, hat der Aufsichtsrat des Erbbauvereins zu ermessen, ob die jährlichen Zinsenerträgnisse nicht zur Verbesserung des Bauwerks der Erbbauberechtigten Verwendung finden sollen, wobei Wünschen der letzteren tunlichste Berücksichtigung angedeihen zu lassen ist.

Erst der Rest der Zinsenerträgnisse aus den Rücklagen sodann kommt je hälftig den Erbbauberechtigten und den Erbbauvereinen zu.

§ 19.

(Zu § 11, Ziff. b, c und e).

Dem Aufsichtsrat des Erbbauvereins steht es zu, anstatt die Ablösung in den in § 11, Ziff. b, c und e vorgesehenen Fällen sofort eintreten zu lassen, Vertragsstrafen in der Höhe bis zu .... Mk., in Worten ..... zu erkennen.

Verweigern die Erbbauberechtigten die Zahlung, so steht es dem Aufsichtsrat des Erbbauvereins zu, entweder den Strafbetrag gerichtlich beitreiben oder die Ablösung des Erbbaurechts einleiten zu lassen.

II. Ulmer Erbbauvertrag

vom 8. Dezember 1906.

§ 1.

Die Stadtgemeinde Ulm räumt der Ulmer Baugenossenschaft in Ulm an den nach der Meßurkunde nebst Handriß Nr. ... pro 1906 aus dem Grundstück Parz. Nr. ..., Grundbuchheft Nr. ... Abt. I Nr. ... gebildeten Grundstücken Ulmer Markung

Parz. Nr. ... 2c. 2c.

je ein Erbbaurecht auf die Dauer von 70 Jahren, beginnend am 1. April 1906 unter den in nachstehenden Paragraphen enthaltenen Bestimmungen ein. Dies gilt als Einigung im Sinne des § 873 BGB. Die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch hat sofort zu erfolgen.

§ 2.

Die Erbbaurechte werden zum Zweck der Erbauung von Familienwohnhäusern auf den genannten Grundstücken durch die Ulmer Baugenossenschaft eingeräumt.

Das Erbbaurecht umfaßt die ganzen genannten Grundstücke, es dürfen beliebig große Teile derselben als Hofräume und Gärten der erstellt werdenden Wohngebäude benutzt werden.

In der Befugnis, das Erbbaurecht und die Bauwerke zu veräußern, soll die Baugenossenschaft nicht beschränkt sein.

§ 3.

Die Stadtgemeinde stellt auf ihre Kosten die Straße entlang der Erbbaugrundstücke Parz. Nr. ... her, führt die Kanäle und Beleuchtungsanlagen aus und unterhält alle diese Anlagen und die Straße.

§ 4.

Wenn ein erstelltes Bauwerk (Gebäude) durch Feuer zerstört wird, so ist der Erbbauberechtigte verpflichtet, auf seine Kosten das Gebäude binnen drei Jahren wieder aufzubauen, widrigenfalls das Erbbaurecht an dem betroffenen Grundstück von der Stadtgemeinde Ulm sofort gekündigt werden kann und im Grundbuch zu löschen ist.

§ 5.

Eine hypothekarische Belastung der Erbbaurechte, welche 75 % des in § 8 Ziffer 1 näher beschriebenen ersten Bauaufwands übersteigt, darf ohne Genehmigung der Stadtgemeinde Ulm als Eigentümerin der mit dem Erbbaurecht belasteten Grundstücke, nicht erfolgen, widrigenfalls das so belastete Erbbaurecht sofort erlischt und im Grundbuch zu löschen ist.

Das gleiche gilt wegen der Belastung der Erbbaurechte mit einer Grundschuld oder Rentenschuld.

§ 6.

Sollte das öffentliche Interesse eine Erbreiterung der Straße erfordern, so ist die Stadtgemeinde Ulm berechtigt, die Aufhebung des Erbbaurechts an den zur Straßenerbreiterung nötigen Vorgartenflächen der Grundstücke Parz. Nr. ... und dessen Löschung im Grundbuch zu beanspruchen. Für die auf diese Vorgartenflächen gemachten Aufwendungen haben die Erbbauberechtigten keine Entschädigung zu beanspruchen, dagegen dürfen sie die Einrichtungen, welche eine Verbesserung herbeiführten, wieder entfernen.

Der Erbbauzins (s. § 7 unten) ermäßigt sich im Falle der Wegnahme einer Vorgartenfläche nach Verhältnis der Verringerung des Erbbaulandes.

§ 7.

Die Ulmer Baugenossenschaft hat auf die Dauer des Erbbaurechts (§ 1) an die Stadtgemeinde Ulm einen jährlichen Erbbauzins zu entrichten, welcher am 1. April 1906 zu laufen beginnt und bemessen wird pro Quadratmeter und Jahr auf

a) 40 Pfennige für die an der Straße gelegenen Grundstücksteile

(Vorderplatz) in einer Tiefe von 20 Metern ohne Einrechnung des Vorgartens,

b) 20 Pfennige für den Hinterplatz und Vorgarten.

Darnach beträgt der jährliche Erbbauzins
für das Grundstück Parz. Nr. . . . ꝛc. ꝛc.
zahlbar jährlich auf 1. April, 1907 erstmals.

Die Ulmer Baugenossenschaft bestellt der Stadt Ulm für den berechneten Erbbauzins je eine Reallast an ihrem Erbbaurecht an den genannten Grundstücken, was in das Grundbuch einzutragen ist.

Dies gilt als Einigung im Sinne des § 873 BGB.

§ 8.

Die Stadtgemeinde Ulm ist berechtigt und verpflichtet, nach Beendigung der Dauer des Erbbaurechts (§ 1), sofern nicht eine Verständigung über eine Fortsetzung (Erneuerung) des Erbbaurechts zustande kommt, wie auch im Falle einer früheren Beendigung des Erbbaurechts an den Grundstücken Parz. Nr. . . . (gemäß § 5) die im Eigentum des Erbbauberechtigten stehenden Bauwerke im Sinne des § 2 oben zu einem Wertanschlag eigentümlich zu übernehmen, für dessen Bemessung folgende Grundlage festgesetzt wird:

1. Es wird zunächst der eigene Bauaufwand für die einzelnen Bauwerke in Rechnung gestellt. Dieser Bauaufwand ist sofort nach Fertigstellung der Gebäude durch die Baugenossenschaft der Stadtgemeinde unter Vorlage aller Rechnungen, welche seitens der Stadtgemeinde einer Revision unterzogen werden dürfen, für jedes einzelne Gebäude besonders festzustellen.
2. Diesem Bauaufwand wird derjenige Betrag zugerechnet, um welchen das Bauwesen durch Verbesserungen im Werte gestiegen ist, soweit dieser Mehrwert zur Zeit des Übergangs an die Stadtgemeinde noch in dem Bauwerk vorhanden ist, während andererseits derjenige Betrag von dem Bauaufwand wieder abgezogen wird, um welchen sich der Wert des Bauwerks durch die Benutzung verringert hat.
3. Die zu zahlende Entschädigung für jedes einzelne Bauwerk, welche Erweiterungen oder Verbesserungen dasselbe auch im Laufe der Zeit erfahren haben mag, übersteigt jedoch keinenfalls den ursprünglichen Bauaufwand, welcher in Gemäßheit vorstehender Bestimmung Ziffer 1 sofort nach Fertigstellung der Gebäude festgestellt werden wird. Dieser Bauaufwand gilt also als Maximalbetrag für die Übernahmsentschädigung, abgesehen von dem weiteren Abzug nach Punkt 4 hienach.
4. Für die letzten 20 Jahre der Dauer des Erbbaurechts werden an den festgesetzten Bauaufwandsbeträgen (Ziffer 1 u. 2 § 8) bezw. an dem in Ziffer 3 des § 8 festgesetzten Maximalbetrag alljährlich 1 % als besondere Abnützungsquote gekürzt. Hört

das Erbbaurecht in Gemäßheit des § 5 früher auf, als dies nach § 1 der Fall wäre, so tritt der Abzug dieser Abnützungsquote dann überhaupt nicht ein, wenn seit Beginn des Erbbaurechts (1. April 1906) erst 20 Jahre oder weniger verflossen sind. Sind weniger als 40 Jahre seit dem Beginn des Erbbaurechts verflossen, so wird der Abzug einer Abnützungsquote von 1 % jährlich für die Zeit vom abgelaufenen 20. Jahre seit Beginn des Erbbaurechts ab gemacht. Die Stadtverwaltung wird in solchen Fällen, in welchen eine geordnete Unterhaltung des Bauwerks anzuerkennen ist, von dem Abzug einer Abnützungsquote absehen.

5. Die Zahlung der Entschädigungssumme erfolgt, soweit sie zur Tilgung der auf dem Erbbaurecht lastenden Hypotheken nebst Zinsen erforderlich ist, an die Hypothekengläubiger; der Mehrbetrag wird dem Erbbauberechtigten bar ausbezahlt, sobald das Erbbaurecht im Grundbuch zur Löschung gebracht worden ist.

6. Die Feststellung des Meliorationsaufwands und des Werts der Abnützung der Bauwerke gemäß Ziffer 2 hievon erfolgt mittelst Schätzung durch eine Kommission, welche zusammengesetzt wird aus:
   a) einem vom Gemeinderat zu ernennenden städtischen Beamten,
   b) einem von dem Erbbauberechtigten bestimmten Techniker und
   c) dem Obmann der Brandversicherungsschätzungskommission von Ulm als Leitenden der Kommission.

Bestellt der Erbbauberechtigte innerhalb der hienach bestimmten Frist keinen Techniker, so ist der Gemeinderat an Stelle des Erbbauberechtigten zur Bestellung des von ihm zu ernennenden Technikers zuständig.

An den Erbbauberechtigten ergeht seitens der Stadtgemeinde die Aufforderung, auf den für die Schätzung bestimmten Termin einen Techniker zu bestellen und die Bestellung unter Angabe des Namens und Wohnorts desselben spätestens am 6. Tage vor dem Termin anzuzeigen. Die Aufforderung enthält zugleich die Androhung, daß im Falle der Nichtbestellung eines Technikers oder der nicht rechtzeitigen Benachrichtigung von der Bestellung die Schätzung gleichwohl, und zwar unter Zuziehung eines weiteren, von der Stadtgemeinde bestellten unparteiischen (nicht städtischen) Technikers erfolgen wird.

Das Ergebnis der Schätzung, mag dieselbe durch die ordentliche Kommission oder ohne eine Teilnahme eines von dem Erbbauberechtigten zu bestellenden Technikers, sonach unter Mitwirkung des weiteren, von der Stadtgemeinde bestellten Technikers erfolgt sein, ist für die Stadtgemeinde sowohl wie für den Erbbauberechtigten bindend.

Der Erbbauberechtigte wie die Stadtgemeinde Ulm verpflichten sich, auf jedes Rechtsmittel gegen das Ergebnis der Schätzung und

die hienach erfolgende Festsetzung der Wiederkaufssumme, insbesondere auf die Beschreitung des Rechtsweges zu verzichten und das Ergebnis der Schätzung stets ohne jegliche Einsprache anzuerkennen.

§ 9.

Die Stadtgemeinde Ulm ist berechtigt, in den letzten 25 Jahren vor dem Ablauf des Erbbaurechts (s. § 1) die ordnungsmäßige Instandhaltung der Gebäude seitens der Erbbauberechtigten zu überwachen. Der letztere ist verpflichtet, den Anordnungen der Stadtverwaltung wegen der Instandhaltung der Bauwesen Folge zu leisten.

§ 10.

Zu dem Erbbaurecht der Ulmer Baugenossenschaft ist zugunsten der Stadtgemeinde Ulm eine Vormerkung in das Grundbuch einzutragen zur Sicherung

a) ihres bedingten Anspruchs auf ganze oder teilweise Aufhebung des Erbbaurechts gemäß den §§ 4, 5, 6 des heutigen Vertrags (ein Anspruch gemäß § 6 kommt bei dem Erbbaurecht an Parz. Nr. . . . in Wegfall),

b) ihres Anspruchs auf Übertragung des Eigentums an den in Gemäßheit der Erbbaurechte auf den Grundstücken Parz. Nr. . . . erstellten Bauwerken des Erbbauberechtigten nach § 8 des heutigen Vertrags.

§ 11.

Die Baugenossenschaft übernimmt der Stadtgemeinde Ulm gegenüber folgende Verpflichtungen, welche auf ihre Kosten in das städtische Baureversbuch einzutragen sind:

den Anordnungen des Gemeinderats bezüglich der Festigkeit der Konstruktion, der architektonischen Ausgestaltung der Gebäude an den Außenseiten und bezüglich der im Interesse der Gesundheit, Sicherheit und Bequemlichkeit vom Gemeinderat gewünschten Beschaffenheit im Innern ist Folge zu leisten.

Wenn die Bangenossenschaft diesen Verpflichtungen nicht nachkommt, so hat sie für jeden Monat des Verzugs eine Vertragsstrafe von 250 Mark (zweihundertfünfzig Mark) an die Stadtkasse zu bezahlen.

§ 12.

Die das Erbbaurecht und die damit beschwerten städtischen Grundstücke treffenden Steuern und Abgaben, einschließlich der Brandschadensbeiträge, Wasserzinse und Kanalbeiträge, hat auf die Dauer des Erbbaurechts der Erbbauberechtigte zu tragen.

§ 13.

Die sämtlichen durch diesen Vertrag und alle Einträge in das Grundbuch erwachsenden Kosten sowie diejenigen der Vermessung und

Vermarkung der mit dem Erbbaurecht belasteten Grundstücke und die Kosten grundbuchamtlicher Zeugnisse über sämtliche Eintragungen zu Gunsten der Stadtgemeinde werden von beiden Kontrahenten zu gleichen Teilen getragen.

III. Ergänzung zu dem Ulmer Erbbauvertrag

vom 5. Februar 1907.

I.

Durch die Erbbauverträge mit Auflassungen vom 21. August 1905 und 8. Dezember 1906 [1, 12, 44 und 53 der Grundakten Nr. 2725 sind von der Stadtgemeinde und Hospitalstiftung Ulm der Ulmer Baugenossenschaft Erbbaurechte an städt. und hosp. Grundstücken Ulmer Markung eingeräumt worden, welche nach dem jetzigen Bestand der Grundstücke wie folgt in das Grundbuch von Ulm Heft Nr. . . . als die dinglichen Rechte der Erbbauberechtigten eingetragen sind:

A. Erbbaurecht an den städt. Grundstücken 2c. 2c.
B. Erbbaurecht an den hosp. Grundstücken 2c. 2c.
C. Erbbaurecht, das durch Auflassung auf die Eheleute N. N. übergegangen ist, an

dem städtischen Grundstück: 2c. 2c.

Wir ergänzen die genannten vier Erbbauverträge in bezug auf die sämtlichen Erbbaugrundstücke durch die folgende Vertragsbestimmung:

„So oft eine Rechtsnachfolge in dem Erbbaurecht durch Rechtsgeschäft eintritt, ist der Erbbauberechtigte verpflichtet, dafür zu sorgen, daß der oder die Rechtsnachfolger an Stelle des Erbbauberechtigten im Wege der Schuldübernahme in seine Verpflichtung aus § 8 des betreffenden Erbbauvertrags, welcher aus den einzelnen Erbbauverträgen heute durch den Ratsschreiber vorgelesen worden ist, eintritt und mit dem Grundstückseigentümer einen öffentlich beglaubigten Schuldübernahme-Vertrag nach § 414 BGB. abschließt.

Ist diese Schuldübernahme nicht spätestens am 30. Tage nach der Übertragung des Erbbaurechts auf den oder die Rechtsnachfolger im Grundbuch perfekt geworden, so erlischt das Erbbaurecht an diesem Tage.

Für diesen Fall des Erlöschens des Erbbaurechts ist aber der Grundstückseigentümer nicht berechtigt und nicht verpflichtet, das Bauwesen des Erbbauberechtigten gemäß § 8 des Erbbauvertrags zu erwerben.

Der Anspruch der Stadtgemeinde bezw. Hospitalstiftung Ulm auf das durch die heutige Vereinbarung begründete Er-

löschen des Erbbaurechts ist durch eine Vormerkung im Grundbuch bei den einzelnen Erbbaurechten gemäß § 883 BGB. zu sichern.

Dieser Vormerkung ist der Rang vor der auf den älteren Erbbaurechten Nr. 4 bis 12 des Grundbuchhefts Nr. . . . eingetragenen Hypothek für . . . . Mk. Darlehen der Hospitalstiftung Ulm Abt. . . . Nr. . . . des Grundbuchhefts Nr. . . . einzuräumen."

2c.

II.

Eine weitere Rangänderung hat einzutreten bezüglich folgender eingetragener Belastungen der älteren Erbbaurechte Nr. . . . des Grundbuchhefts Nr. . . .

a) der am . . . . . eingetragenen Hypothek der Hospitalstiftung Ulm für . . . . Mk. Darlehen, Heft . . . Abt. . . . Nr. . . .

b) der am . . . . . eingetragenen Vormerkung in Abt. . . . betreffend den Anspruch des Grundstückseigentümers auf dereinstige Übertragung des Eigentums an dem Bauwerke der Baugenossenschaft oder ihrer Rechtsnachfolger.

Der ad b bezeichneten Vormerkung bei den einzelnen Erbbaurechten wird der Rang vor der ad a bezeichneten Hypothek eingeräumt.

III.

Die Kosten des Vertrags und der Grundbucheinträge auch zu Punkt IV unten werden von den Parteien gemeinsam getragen.

IV.

Wenn die Baugenossenschaft ihre Erbbaurechte, Grundbuchheft Nr. . . . vor dem Eintrag der vom Grundbuchamt zurückgewiesenen Vormerkung des Anspruchs aus § 8 der Erbbauverträge mit einer Hypothek für das von der Hospitalstiftung Ulm oder von einem etwaigen anderen Gläubiger zugesagte Darlehen belasten würde, so ist die Baugenossenschaft verpflichtet, der nach der erfolgreichen Durchführung der anhängigen Beschwerde zum Vollzug kommenden Vormerkung des genannten Anspruchs aus § 8 ebenfalls den Vorrang vor jener Hypothek zu gewähren bezw. zu sichern.

Mit erschienen und während der ganzen Verhandlung zugegen ist der 2c. 2c.

welcher erklärt:

Ich genehmige als der Verwalter der mit meiner Frau bestehenden landrechtlichen Errungenschaftsgesellschaft die vorstehende Vereinbarung zwischen der Ulmer Baugenossenschaft und der Stadtgemeinde Ulm Ziff. I bis III hinsichtlich des mir und meiner Frau zustehenden Erbbaurechts auf dem Grundstück Parz. . . . in Ulm.

Zwischen der Stadtgemeinde Ulm, vertreten durch Herrn Stadtpfleger . . . . hier und dem N. N. als dem Verwalter seiner ehelichen Errungenschaftsgesellschaft wird noch vereinbart:

In Erfüllung der heutigen Vertragsbestimmung Punkt I tritt N. N. in die Pflichten der Ulmer Baugenossenschaft aus § 8 des Erbbauvertrags vom 21. August 1905 gegenüber der Stadtgemeinde Ulm ein.

Diese heutige Vereinbarung vertritt den nach Punkt I des vorstehenden Vertrags erforderlichen Schuldübernahme-Vertrag.

IV. Vertrag

zwischen der Ulmer Baugenossenschaft e. G. m. b. H. in Ulm und dem Genossen N. N.

vom 19. Oktober 1907.

§ 1.

Die Ulmer Baugenossenschaft überträgt kaufsweise auf . . . . . das Erbbaurecht, wie es Heft . . . in Verbindung mit Heft . . . eingetragen ist: nämlich an der Grundfläche 2c. 2c. sowie das Eigentum an dem einen Bestandteil des Erbbaurechts bildenden Gebäude . . . . . Maßgebend für den Inhalt des Erbbaurechts ist neben der jeweiligen Satzung und den Bestimmungen des gegenwärtigen Vertrags der einen Bestandteil desselben bildende Erbbauvertrag mit der Stadtgemeinde Ulm vom 21. August 1905. Durch diesen Vertrag und die auf ihm beruhenden Grundbucheinträge begründeten Rechte und Verpflichtungen tritt der Käufer sowohl unmittelbar der Stadtgemeinde gegenüber als der Verkäuferin gegenüber ein.

§ 2.

Der Kaufpreis ist der auf Grund der festgesetzten Baurechnung nach Maßgabe der Satzung ermittelte Selbstkostenpreis des Bauwerks.

An diesem Kaufpreis hat der Käufer die Summe von . . . . Mk. bar nach Maßgabe der Satzung abgetragen. Der Rest ist vom 1. Januar 19.. — auf welchen Termin Abrechnung erfolgt — an mit 4¼ % zu verzinsen und mit mindestens ½ % zu amortisieren.

Außerdem ist der Käufer verpflichtet, den auf das Erbbaurecht entfallenden Erbbauzins im Betrag von . . . . Mk. je auf 1. April, erstmals am 1. April 19.., an die Verkäuferin zu bezahlen.

Außerordentliche Abtragungen können jederzeit geleistet werden, sie sind nach Maßgabe der Satzung abzuschreiben.

Die Zahlung der Zinsen und Abtragungen erfolgt auf die Kalender-Vierteljahre, erstmals am 1. April 19..

Wenn der Käufer mit einer Zahlung länger als 8 Wochen im Verzug ist, hat er für das abgelaufene Vierteljahr 1/4 % mehr an Zins zu bezahlen.

Falls, soweit und insolange die Verkäuferin das Darlehen der Hospitalstiftung Ulm mit mehr als 4 1/4 % zu verzinsen hat, hat auch der Käufer den höheren Zinssatz zu entrichten.

Der Käufer erhält ein Abrechnungsbuch, aus dem er jederzeit die Höhe seiner Schuld ersehen kann.

§ 3.

Für den bei der Auflassung nicht getilgten Teil des Kaufpreises (mit Ausschluß des Erbbauzinses) ist bei der Auflassung eine Briefhypothek an erster Stelle auf dem Erbbaurecht samt dem Bauwerk zu bestellen.

Nach Tilgung der Schuld ist der Käufer der Verkäuferin gegenüber verpflichtet, die Hypothek löschen zu lassen.

Zur Sicherung dieses Anspruchs ist eine Vormerkung im Grundbuch einzutragen.

§ 4.

Die Übergabe ist erfolgt. Die Auflassung erfolgt, sobald 35 % des Kaufpreises bezahlt sind.

Die Verkäuferin verpflichtet sich, an den auf dem Kaufsobjekt lastenden Hypotheken den Betrag von .... Mk. zur Löschung zu bringen, sobald sie den Rest des ihr von der Hospitalstiftung Ulm zugesagten Baudarlehens abgehoben haben wird.

§ 5.

Die Steuern und Abgaben, Wasserzins, Kanal- und Brandschadensbeitrag, die Kosten der Abortleerung usw. trägt der Käufer vom Zeitpunkt der nächstmaligen Erhebung an.

Die Kosten der Beurkundung, der Auflassung und Eintragung ins Grundbuch, die Hypothekenbestellungskosten und die Liegenschaftsumsatzsteuer trägt der Käufer, diejenigen des Übertrags und der seinerzeitigen Löschung von .... Mk. an der Gesamthypothek die Verkäuferin.

§ 6.

Zu dem Gebäude gehören und werden mitverkauft die gesetzlichen Bestandteile und Zubehörstücke, soweit sie Eigentum der Verkäuferin sind, insbesondere die vollständigen Herdeinrichtungen, Küchenschanzen, Spülbänke, Vorfenster.

§ 7.

Das Erbbaurecht wird mit allen Rechten und Lasten, bekannten und unbekannten und ohne Gewährleistung für den Meßgehalt verkauft. Der Käufer hat von dem Inhalt des Grundbuchs mit Einschluß des Servitutenbuchs Kenntnis erhalten.

Die Verkäuferin hat das Erbbaurecht frei von Mitrechten aufzulassen.

§ 8.

Die Baulichkeiten sind vom Käufer in gutem Zustand zu erhalten, alle nötigen Ausbesserungen und die zur Wahrung des guten Bauzustandes notwendigen Herstellungen von ihm stets rechtzeitig und unweigerlich nach den Anordnungen der Verkäuferin vorzunehmen. Die Verkäuferin ist berechtigt, jederzeit eine Besichtigung des Kaufobjekts vorzunehmen.

Ohne Einwilligung der Verkäuferin darf keinerlei Hauptveränderung vorgenommen werden.

§ 9.

Die Räume zwischen den einzelnen Wohnhäusern dürfen nur zur Herstellung kleinerer, rasch und leicht entfernbarer Gebäude (Gartenhäuser 2c.), keinesfalls aber zur Erstellung massiver Gebäude benützt werden. In jedem Fall ist die Einwilligung der Verkäuferin erforderlich.

§ 10.

Bei Ausgestaltung und Benützung des nicht überbauten Teils ist der Käufer den Bestimmungen des Ortsbaustatuts und den Anordnungen der Verkäuferin unterworfen.

§ 11.

Der Käufer darf nur mit Einwilligung der Verkäuferin Teile seines Erbbaurechts weiter vermieten. Die Verkäuferin hat ein Mitbestimmungsrecht über die Mietshöhe.

§ 12.

Die Verwendung des Anwesens oder von Teilen desselben zur Ausübung von Gewerbe und Handel ist nur mit ausdrücklicher Einwilligung der Verkäuferin zulässig; auch die Überlassung an Dritte zu einem der genannten Zwecke bedarf der Einwilligung.

§ 13.

Die Verkäuferin ist zum Wiederkauf des Erbbaurechts mit sämtlichen Bauwerken, Einrichtungen, Bestandteilen und Zubehörden, bezw. wenn das Erbbaurecht erloschen ist, zum Wiederkauf der Bauwerke mit Einrichtungen, Bestandteilen und Zubehörden ohne das Erbbaurecht dem Käufer bezw. seinen Erben gegenüber berechtigt und auf Antrag dem Vertrag zugunsten Dritter jeweiligen Erbbauberechtigten (Eigentümer) gegenüber verpflichtet:

1. wenn der Käufer von Ulm wegzieht;
2. wenn er stirbt;

3. wenn er dauernd unfähig geworden ist, seinen Verpflichtungen aus diesem Vertrag nachzukommen;

4. unmittelbar bevor das Erbbaurecht erlischt;

5. wenn das Erbbaurecht erloschen ist.

Die Verkäuferin ist dem Käufer bezw. seinen Erben gegenüber zum Wiederkauf berechtigt:

1. wenn der Käufer oder seine Erben das Kaufobjekt veräußert haben; Veräußerung durch die Erben ist wie eine Veräußerung durch den Käufer selbst anzusehen. Von einer Wiederveräußerung ist die Verkäuferin binnen einer Woche nach dem Vertragsabschluß durch Übermittlung einer beglaubigten Abschrift des Vertrags in Kenntnis zu setzen.

2. Wenn der Käufer ohne Einwilligung der Verkäuferin einen weiteren Hypothek-, Grund- oder Rentenschuldbrief auf dem Kaufsobjekt bestellt hat.

3. Wenn der Käufer das Kaufobjekt vorsätzlich oder grob fahrlässig beschädigt oder in seinem Wert verringert hat.

4. Wenn die Zwangsvollstreckung in das Kaufsobjekt beantragt ist.

5. Wenn der Käufer ausgetreten oder ausgeschlossen worden ist.

6. Wenn der Käufer den Bestimmungen der §§ 11 oder 12 zuwiderhandelt.

§ 14.

Der Wiederkaufspreis wird durch eine Schätzungskommission unter entsprechender Anwendung der in § 8 des Erbbauvertrags mit der Stadtgemeinde vom 21. August 1905 getroffenen Bestimmungen festgestellt und ausbezahlt. Neben diesem Wiederkaufspreis hat die Verkäuferin die Zahlung des Erbbauzinses vom Tag der Rückauflassung an wieder zu übernehmen. Die Kosten der Rückübertragung sowie des Schätzungsverfahrens werden von beiden Teilen je hälftig getragen.

§ 15.

Die Schätzungskommission besteht aus:

a) einem von der Verkäuferin zu ernennenden Techniker,

b) einem vom Käufer zu ernennenden Techniker,

c) dem Obmann der Brandversicherungskommission von Ulm als Leitendem der Kommission.

§ 16.

Im Fall der Weiterveräußerung kann die Verkäuferin nur dann, muß aber nicht auf ihr Wiederverkaufsrecht verzichten, wenn der neue Erwerber

1. der Ulmer Baugenossenschaft als Genosse beigetreten ist,

2. sämtliche Verpflichtungen, die der Käufer nach gegenwärtigem Vertrag hat, übernommen hat,

3. die Ulmer Baugenossenschaft im Erwerbsvertrag im Weg des Vertrags zugunsten Dritter für diejenigen Fälle, in denen im gegenwärtigen Vertrag ein Wiederkaufsrecht der Ulmer Baugenossenschaft festgesetzt ist, ein Ankaufsrecht mit gleichem Inhalt wie das Wiederkaufsrecht eingeräumt hat,

4. den durch Verwirklichung des Ankaufsrechts ihm gegenüber bezw. gegenüber seinen Erben entstehenden Anspruch auf Rückübertragung des Erbbaurechts samt dem Bauwerk durch Vormerkung im Grundbuch hat sichern lassen, was durch Übermittlung eines Zeugnisses des Grundbuchamts an die Ulmer Baugenossenschaft nachzuweisen ist.

Der Verzicht auf das Wiederkaufsrecht wird zutreffendenfalls durch Aushändigung einer Löschbewilligung für die bisherige Vormerkung erklärt.

Die Bestimmungen des § 16 gelten entsprechend für den Verzicht auf das Ankaufsrecht im Fall der Weiterveräußerung durch spätere Erwerber.

§ 17.

Der durch Ausübung des Wiederkaufsrechts nach § 497 BGB. entstehende Anspruch der Ulmer Baugenossenschaft gegen den Erbbauberechtigten bezw. seine Erben auf Übertragung des Erbbaurechts samt dem Bauwerk ist durch Vormerkung im Grundbuch zu sichern, die gleichzeitig mit dem Übergang des Erbbaurechts einzutragen ist. Über die Eintragung der Vormerkung ist der Ulmer Baugenossenschaft ein Zeugnis des Grundbuchamts auf Kosten des Käufers zuzustellen.